



# SÚMULAS VINCULANTES

*Aplicação e interpretação pelo STF*

2ª edição



SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

# **SÚMULAS VINCULANTES**

## **APLICAÇÃO E INTERPRETAÇÃO PELO STF**

2ª edição

Atualizada até a Súmula Vinculante 56

Brasília

2017



Secretaria-Geral da Presidência

Maria Cristina Petcov

Secretaria do Tribunal

Eduardo Silva Toledo

Secretaria de Documentação

Ana Valéria de Oliveira Teixeira

Coordenadoria de Divulgação de Jurisprudência

Juliana Viana Cardoso

Coordenadoria de Análise de Jurisprudência

Sandra Regina Castro da Silva

Equipe técnica:

**Seção de Gerenciamento do Banco de Jurisprudência:** Anderson Alves dos Santos, Luiz Carlos Gomes de Sousa, Marystela Nunes Santos, Rafael Leandro Pinho e Vanderlúcia Toscano do Monte

**Seção de Jurisprudência Internacional e Gestão do Tesouro:** Felipe Justino de Farias, Flávia Trigueiro Mendes Patriota, Gisele Landim de Souza e Milena Negrão de Miranda

**Produção gráfica e editorial:** Amélia Lopes Dias de Araújo, Juliana Viana Cardoso e Renan de Moura Sousa

**Revisão técnica:** Anderson Alves dos Santos e Sandra Regina Castro da Silva

**Revisão:** Daniela Pires Cardoso, Lilian de Lima Falcão Braga, Juliana Silva Pereira de Souza, Márcia Gutierrez Aben-Athar Bemerguy, Patrício Coelho Noronha e Vitória Carvalho Costa

**Capa:** Roberto Hara Watanabe

**Projeto gráfico e diagramação:** Camila Penha Soares e Eduardo Franco Dias

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)  
(Supremo Tribunal Federal – Biblioteca Ministro Victor Nunes Leal)

Brasil. Supremo Tribunal Federal (STF).

Súmulas vinculantes : aplicação e interpretação pelo STF / Supremo Tribunal Federal. – 2. ed. – Brasília : STF, Secretaria de Documentação, 2017.

312 p.

Atualizada até a Súmula Vinculante 56.

Disponível também em formato eletrônico:  
<<http://www.stf.jus.br/sumulasvinculantes>>.

ISBN : 978-85-61435-86-8.

1. Súmula vinculante, Brasil. 2. Tribunal Supremo, jurisprudência, Brasil. I. Título.

CDDir-340.6

## SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Ministra **Cármem Lúcia** Antunes Rocha (21-6-2006), Presidente

Ministro José Antonio **Dias Toffoli** (23-10-2009), Vice-Presidente

Ministro José **Celso de Mello** Filho (17-8-1989), Decano

Ministro **Marco Aurélio** Mendes de Farias Mello (13-6-1990)

Ministro **Gilmar** Ferreira **Mendes** (20-6-2002)

Ministro Enrique **Ricardo Lewandowski** (16-3-2006)

Ministro **Luiz Fux** (3-3-2011)

Ministra **Rosa** Maria **Weber** Candiota da Rosa (19-12-2011)

Ministro Luís **Roberto Barroso** (26-6-2013)

Ministro Luiz **Edson Fachin** (16-6-2015)

Ministro **Alexandre de Moraes** (22-3-2017)

## NOTA EXPLICATIVA

O livro *Súmulas Vinculantes: aplicação e interpretação pelo STF* tem por objetivo divulgar a atuação do Supremo Tribunal Federal (STF) na aplicação das súmulas vinculantes. A obra é composta pelos enunciados sumulares e por precedentes — com destaque para os que expressam, de forma sucinta, a fundamentação e o contexto fático em que foram aprovados.

Esta edição foi organizada com os julgados do Tribunal publicados no *Diário da Justiça Eletrônico (DJE)* até 20 de junho de 2017. No processo de seleção dos julgamentos, optou-se pelos que se confirmaram mais adequados ao esclarecimento de possíveis divergências quanto à interpretação das súmulas, priorizando-se aqueles proferidos pela composição atual da Corte.

Nas notas de rodapé referentes aos acórdãos de repercussão geral, optou-se por citar apenas o número do tema quando naquele acórdão houver sido definida tese de repercussão geral.

Cabe ressaltar que as normas aqui apresentadas não substituem as publicações do Diário Oficial da União.

### Publicações eletrônicas

Conheça as demais publicações produzidas pelo Supremo Tribunal Federal. Elas estão disponíveis para *download* no *site* do Tribunal, no endereço: <http://www.stf.jus.br/livraria>.

Você pode colaborar com esta obra. Envie comentários ou sugestões para o *e-mail*: [SEGBJ@stf.jus.br](mailto:SEGBJ@stf.jus.br)

## SUMÁRIO

Súmula Vinculante 1, p. 8	Súmula Vinculante 29, p. 176
Súmula Vinculante 2, p. 13	Súmula Vinculante 30, p. 180
Súmula Vinculante 3, p. 17	Súmula Vinculante 31, p. 181
Súmula Vinculante 4, p. 25	Súmula Vinculante 32, p. 187
Súmula Vinculante 5, p. 32	Súmula Vinculante 33, p. 190
Súmula Vinculante 6, p. 39	Súmula Vinculante 34, p. 202
Súmula Vinculante 7, p. 41	Súmula Vinculante 35, p. 205
Súmula Vinculante 8, p. 44	Súmula Vinculante 36, p. 209
Súmula Vinculante 9, p. 49	Súmula Vinculante 37, p. 211
Súmula Vinculante 10, p. 57	Súmula Vinculante 38, p. 219
Súmula Vinculante 11, p. 73	Súmula Vinculante 39, p. 223
Súmula Vinculante 12, p. 80	Súmula Vinculante 40, p. 226
Súmula Vinculante 13, p. 85	Súmula Vinculante 41, p. 229
Súmula Vinculante 14, p. 95	Súmula Vinculante 42, p. 234
Súmula Vinculante 15, p. 104	Súmula Vinculante 43, p. 237
Súmula Vinculante 16, p. 106	Súmula Vinculante 44, p. 244
Súmula Vinculante 17, p. 110	Súmula Vinculante 45, p. 249
Súmula Vinculante 18, p. 120	Súmula Vinculante 46, p. 252
Súmula Vinculante 19, p. 124	Súmula Vinculante 47, p. 256
Súmula Vinculante 20, p. 128	Súmula Vinculante 48, p. 263
Súmula Vinculante 21, p. 135	Súmula Vinculante 49, p. 266
Súmula Vinculante 22, p. 140	Súmula Vinculante 50, p. 269
Súmula Vinculante 23, p. 146	Súmula Vinculante 51, p. 272
Súmula Vinculante 24, p. 150	Súmula Vinculante 52, p. 277
Súmula Vinculante 25, p. 159	Súmula Vinculante 53, p. 282
Súmula Vinculante 26, p. 163	Súmula Vinculante 54, p. 286
Súmula Vinculante 27, p. 171	Súmula Vinculante 55, p. 290
Súmula Vinculante 28, p. 174	Súmula Vinculante 56, p. 293

Ext	Extradição
FGTS	Fundo de Garantia do Tempo de Serviço
HC	Habeas Corpus
HD	Habeas Data
ICMS	Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços
Inq	Inquérito
INSS	Instituto Nacional do Seguro Social
IPTU	Imposto Predial e Territorial Urbano
ISS	Imposto sobre Serviços
LC	Lei Complementar
LEP	Lei de Execuções Penais
MC	Medida Cautelar
MI	Mandado de Injunção
Min.	Ministro
MP	Medida Provisória
MS	Mandado de Segurança
p/	para
PIDCP	Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos
PSV	Proposta de Súmula Vinculante
QO	Questão de Ordem
Rcl	Reclamação
Red.	Redator
RE	Recurso Extraordinário
REF	Referendo
Rel.	Relator
RG	Repercussão Geral
RHC	Recurso em Habeas Corpus
RMS	Recurso em Mandado de Segurança
RPV	Requisição de Pequeno Valor
RTJ	Revista Trimestral de Jurisprudência
SS	Suspensão de Segurança
STF	Supremo Tribunal Federal
TCU	Tribunal de Contas da União
TSE	Tribunal Superior Eleitoral
TST	Tribunal Superior do Trabalho

## SIGLAS E ABREVIATURAS

AC	Ação Cautelar
ac.	Acórdão
ADC	Ação Declaratória de Constitucionalidade
ADCT	Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
AgR	Agravo Regimental
AI	Agravo de Instrumento
Anatel	Agência Nacional de Telecomunicações
AO	Ação Originária
AR	Ação Rescisória
ARE	Recurso Extraordinário com Agravo
CADH	Convenção Americana sobre Direitos Humanos
CC	Conflito de Competência
CF	Constituição Federal
CJ	Conflito de Jurisdição
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CP	Código Penal
CPC	Código de Processo Civil
CPF	Cadastro de Pessoas Físicas
CPM	Código Penal Militar
CPP	Código de Processo Penal
CPPM	Código de Processo Penal Militar
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
CTN	Código Tributário Nacional
DJ	Diário da Justiça
DJE	Diário da Justiça eletrônico
DL	Decreto-Lei
DOU	Diário Oficial da União
EC	Emenda Constitucional
ED	Embargos de Declaração
EDv	Embargos de Divergência



# SÚMULA VINCULANTE 1

Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001.

## Aprovação

A Súmula Vinculante 1 foi aprovada na sessão plenária de 30-5-2007, e o debate de aprovação foi publicado no *DJE* 78 de 10-8-2007.

## Fonte de publicação

*DJE* 31 de 6-6-2007, p. 1

*DJ* de 6-6-2007, p. 1

*DOU* de 6-6-2007, p. 1

## Referência legislativa

CF/1988, art. 5º, XXXVI

LC 110/2001

## Precedentes representativos

### RE 418.918

Inconstitucionalidade do Enunciado 21<sup>1</sup> das Turmas Recursais da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, que preconiza a desconsideração de acordo firmado pelo trabalhador e previsto na LC 110/2001. Caracterização de afastamento, de ofício, de ato jurídico perfeito e acabado. Ofensa ao princípio inscrito no art. 5º, XXXVI, do Texto Constitucional.

[RE 418.918, rel. min. Ellen Gracie, P, j. 30-3-2005, *DJ* de 1º-7-2005.]

---

1 Enunciado 21 das Turmas Recursais da Seção Judiciária do Rio de Janeiro: “O trabalhador faz jus ao crédito integral, sem parcelamento, e ao levantamento, nos casos previstos em lei, das verbas relativas aos expurgos de índices inflacionários de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%) sobre os saldos das contas de FGTS, ainda que tenha aderido ao acordo previsto na LC 110/2001, deduzidas as parcelas porventura já recebidas.”

No que concerne à existência de vício de consentimento, consistente no desconhecimento do trabalhador comum quanto às cláusulas do ajuste, reputo incabível a sua proclamação em abstrato, como se fez com a adoção do Enunciado 21, uma vez que a perquirição acerca de vício em algum dos elementos formadores da vontade do agente haverá de ser demonstrada caso a caso, acordo a acordo, por demandar avaliação do elemento subjetivo do pactuante no momento da avença, consideradas as circunstâncias específicas e indissociáveis da personalidade de cada um. [RE 418.918, voto da rel. min. Ellen Gracie, P, j. 30-3-2005, DJ de 1º-7-2005.]

### Outros precedentes

RE 431.363 AgR — j. 29-11-2005, DJ de 16-12-2005

RE 427.801 AgR-ED — j. 25-10-2005, DJ de 2-12-2005

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela LC 110/2001.*<sup>2</sup>

É que, no caso destes autos, o acórdão recorrido, ao desconsiderar a validade e a eficácia do acordo firmado entre as partes, o fez sem observar as particularidades do caso concreto, concluindo, de modo inespecífico, pela impossibilidade de homologação judicial do termo de adesão. (...) Isso posto, e frente ao § 1º-A do art. 557 do CPC/1973, dou provimento ao recurso. O que faço a fim de que seja analisada a validade do acordo firmado entre as partes, considerando as peculiaridades do caso concreto.

[RE 548.757, rel. min. Ayres Britto, dec. monocrática, j. 16-11-2011, DJE 231 de 6-12-2011.]

A decisão recorrida limita-se a registrar que a transação deu-se fora dos autos, sem

2 Tese definida no RE 591.068 QO-RG, rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 7-8-2008, DJE 35 de 20-2-2009, Tema 101. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

utilização de escritura pública e sem a presença de advogado, deixando de avaliar se este procedimento resultou objetivamente em prejuízo não consentido ou ignorado pelo titular da conta vinculada. A forma adotada para a transação, que teve fundamento na LC 110/2001, já foi analisada por esta Corte e considerada legítima, sendo ônus da parte interessada demonstrar se, no caso concreto, diante das circunstâncias peculiares dos que formalizaram o pacto, houve prejuízo em decorrência de vício de consentimento do titular do direito. Trata-se, pois, de matéria já exaustivamente decidida nesta Corte, na linha contrária à que foi adotada pelo acórdão recorrido. [RE 591.068 QO-RG, voto do rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 7-8-2008, DJE 35 de 20-2-2009.]

### Aplicação em julgados do STF

#### *Validade do termo de adesão ao acordo previsto na LC 110/2001 e as circunstâncias do caso concreto*

O Tribunal de origem não afastou a validade do termo de adesão ao acordo previsto na LC 110/2001, tão somente concluiu que fora ultrapassado o momento processual oportuno para a alegação de carência de ação fundamentada no termo do acordo. (...) É de ressaltar, ao final, que não houve afronta ao que decidido no julgamento do RE 418.918 e ao disposto na Súmula Vinculante 1, pois o Tribunal de origem analisou as particularidades do caso concreto.

[RE 612.724 ED, voto da rel. min. Cármen Lúcia, 1ª T, j. 31-8-2010, DJE 190 de 8-10-2010.]

(...) o reconhecimento de que o titular da conta e a CEF optaram, na via extrajudicial, pela quitação da obrigação reconhecida judicialmente, ainda que em momento posterior à formação da coisa julgada no processo judicial, não vulnera a garantia constitucional do inciso XXXVI do art. 5º da Constituição Federal. Ressalto que, conforme disposto na LC 110/2001, é facultado ao titular da conta optar pela via consensual, mediante contrato de adesão, para recebimento dos créditos, com a devida homologação no juízo competente. Assim, caberia ao agravante comprovar eventual causa de invalidade dos referidos contratos de adesão, o que não ocorreu. Inexiste, portanto, violação à coisa julgada na decisão monocrática ora rescindenda, a qual conferiu a correta aplicação da lei ao caso concreto, reconhecendo a validade e a eficácia dos termos de acordo, diante da

inexistência de comprovação de qualquer causa de invalidade prevista no ordenamento jurídico, tal como na Súmula Vinculante 1 (...).

[AR 2.258 AgR, voto do rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 23-9-2016, DJE 244 de 18-11-2016.]

O presente caso, entretanto, cuida de questão diversa daquela examinada por esta Corte na ocasião do julgamento do RE 418.918/RJ, Pleno, relatora a ministra Ellen Gracie, RTJ 195/321, e consolidada na Súmula Vinculante 1 desta Corte. No julgamento do mencionado recurso extraordinário, foi declarada a inconstitucionalidade do Enunciado 21 das Turmas Recursais da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, que afastava a aplicação do acordo firmado por trabalhadores com a ora agravante, nos termos da LC 110/2001, por vício de consentimento. Naquele caso específico, a validade do acordo, celebrado antes do ajuizamento da ação judicial, foi afastada pelo Tribunal local de ofício e sem que fossem analisadas as peculiaridades do caso concreto. Nos presentes autos, o acórdão recorrido examinou as particularidades do caso, concluindo pela impossibilidade de homologação judicial do termo de adesão, nos seguintes termos: “Com efeito, na hipótese dos autos, não há que se falar em homologação de acordo, eis que o mesmo, para que produza seus efeitos na esfera judicial, depende de expressa concordância das partes com todas suas cláusulas e, enquanto não for judicialmente homologado, afigura-se integralmente recusável por qualquer das partes, não havendo como admitir-se qualquer cláusula de acordo que imponha renúncia, de forma irretroatável, à garantia fundamental de pleno acesso à Justiça, como no caso (CF/1988, art. 5º, XXXV). Ainda que, na espécie, houve ação anulatória do termo de adesão em referência, no qual restou vitoriosa a recorrente, visto ser exageradamente prejudicial ao pedido da apelante. Em sendo assim, tornar-se-ia ilegítimo violar a coisa julgada, no caso, validando o referido termo de adesão. Registre-se, ainda, que, nos termos do art. 842, última parte, do Código Civil/2002, se a transação recair sobre direitos contestados em juízo, deverá ser feita por termo nos autos, assinado pelos transigentes e homologado pelo juiz, não caracterizando, portanto, violação ao ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI, da CF/1988) a decisão que deixa de homologar o acordo extrajudicial, ante a ausência de expressa concordância de uma das partes com os seus termos, como na espécie dos autos”. Assim, não merece prosperar a irresignação da recorrente.

[RE 630.392, rel. min. Dias Toffoli, dec. monocrática, j. 3-11-2011, DJE 222 de 23-11-2011.]

Ressalto, por fim, que não tem aplicação neste caso a Súmula Vinculante 1 desta Corte (...). Isso porque a decisão recorrida não desconsiderou acordo estabelecido nos termos da LC 110/2001, mas tão somente entendeu necessária a assistência do advogado, quando a transação recair sobre direitos contestados em juízo.

[RE 560.592, rel. min. Ricardo Lewandowski, dec. monocrática, j. 2-3-2010, DJE 45 de 12-3-2010.]

### *Reexame de prova e impossibilidade de aplicação da Súmula Vinculante 1*

I. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 418.918/RJ, rel. min. Ellen Gracie, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário da Caixa Econômica Federal, ao entendimento de que a decisão que desconsidera o Termo de Adesão a que alude a LC 110/2001, assinado pela Caixa Econômica Federal e pelos trabalhadores, viola o instituto do ato jurídico perfeito (CF/1988, art. 5º, XXXVI). II. O Tribunal *a quo* analisou as provas contidas nos autos e afirmou inexistir prova da celebração do acordo entre o agravado e a Caixa Econômica Federal. Assim, para se chegar a conclusão contrária à adotada pelo acórdão recorrido, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF.

[AI 701.414 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, 1ª T, j. 17-3-2009, DJE 71 de 17-4-2009.]

### *Constitucionalidade dos arts. 1º e 2º da LC 110/2001*

A tese suscitada no recurso extraordinário, segundo a qual a correção monetária de determinados períodos de correção do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço por índices abaixo da inflação real caracterizaria responsabilidade objetiva do Estado, razão pela qual o ônus financeiro decorrente daquele ato não pode ser custeado pela instituição de novos tributos, não tem repercussão geral dada a existência de várias decisões no Supremo Tribunal Federal pela constitucionalidade dos arts. 1º e 2º da LC 110/2001.

[RE 571.184 RG<sup>3</sup>, rel. min. Cármen Lúcia, P, j. 16-10-2008, DJE 206 de 31-10-2008.]

---

3 Tema 120: Contribuições sociais criadas para o pagamento dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao FGTS.

## SÚMULA VINCULANTE 2

É inconstitucional a lei ou ato normativo estadual ou distrital que disponha sobre sistemas de consórcios e sorteios, inclusive bingos e loterias.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 2 foi aprovada na sessão plenária de 30-5-2007, e o debate de aprovação foi publicado no *DJE* 78 de 10-8-2007.

### Fonte de publicação

*DJE* 31 de 6-6-2007, p. 1

*DJ* de 6-6-2007, p. 1

*DOU* de 6-6-2007, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 22, XX

### Precedente representativo

#### ADI 2.847

Tem-se, com a exploração de loteria, derrogação excepcional de normas de Direito Penal: DL 204, de 27-2-1967. A competência legislativa, por isso mesmo, é da União, na forma do que dispõe o art. 22, I, da Constituição Federal. Nesse sentido, aliás, o decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 1.169 MC/DF, relator o ministro Ilmar Galvão. Ademais, porque as loterias estão abrangidas pela terminologia sorteios, segue-se que a competência para legislar a respeito é da União: CF/1988, art. 22, XX.

[ADI 2.847, voto do rel. min. Carlos Velloso, P, j. 5-8-2004, *DJ* de 26-11-2004.]

A exploração de loteria será lícita se expressamente autorizada a sua exploração por norma jurídica específica. Essa norma específica — e isso me parece evidente — é norma penal, porque consubstancia uma isenção à regra que define a ilicitude. (...) Então, se apenas à União, e privativamente — para começar — a CF/1988 atribui competência para legislar sobre matéria penal, apenas a União poderá dispor a regra de isenção de que se cuida. (...) Portanto, nem a lei estadual, nem a lei distrital, nem a lei municipal podem operar migração, dessa atividade, do

campo da ilicitude para o campo da licitude, pois isso é da competência privativa da União, nos termos do art. 22, I, da CF/1988.

[ADI 2.847, rel. min. Carlos Velloso, voto do min. Eros Grau, P, j. 5-8-2004, DJ de 26-11-2004.]

### Outros precedentes

ADI 3.277 — j. 2-4-2007, DJE 23 de 25-5-2007

ADI 3.183 — j. 10-8-2006, DJ de 20-10-2006

ADI 2.690 — j. 10-8-2006, DJ de 29-9-2006

ADI 3.147 — j. 10-8-2006, DJ de 22-9-2006

ADI 2.996 — j. 7-6-2006, DJ de 20-10-2006

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Abrangência da expressão “sorteios”*

Esta Suprema Corte já assentou que a expressão “sistema de sorteios” constante do art. 22, XX, da CF/1988 alcança os jogos de azar, as loterias e similares, dando interpretação que veda a edição de legislação estadual sobre a matéria, diante da competência privativa da União.

[ADI 3.895, rel. min. Menezes Direito, P, j. 4-6-2008, DJE 162 de 29-8-2008.]

Na dicção da ilustrada maioria, entendimento em relação ao qual guardo reservas, a cláusula reveladora da competência privativa da União para legislar sobre sistemas de consórcios e sorteios — art. 22, XX, da CF/1988 — abrange a exploração de loteria, de jogos de azar.

[ADI 2.950, rel. min. Marco Aurélio, P, j. 29-8-2007, DJE 18 de 1º-2-2008.]

O eminente procurador-geral da República, ao oferecer o seu douto parecer nos presentes autos, sustentou, a meu juízo, com inteira razão, que os diplomas normativos ora impugnados efetivamente vulneraram a cláusula de competência, que, inscrita no art. 22, XX, da Constituição da República, atribui, ao tema dos “sorteios” (expressão que abrange, na jurisprudência desta Corte, os jogos de azar, as loterias e similares), um máximo coeficiente de federalidade, apto a afastar, nessa

específica matéria, a possibilidade constitucional de legítima regulação normativa por parte dos Estados-membros, do Distrito Federal, ou, ainda, dos Municípios. [ADI 2.995, voto do rel. min. Celso de Mello, P, j. 13-12-2006, DJE 112 de 28-9-2007.]

### *Exploração da atividade de bingo*

Ao contrário do que pretendido, o Supremo Tribunal Federal não permitiu nem liberou a exploração da atividade de bingos. Este Supremo Tribunal declarou inconstitucional lei ou ato normativo estadual ou distrital que disponha sobre sistemas de consórcios e sorteios, até mesmo bingos e loterias. Portanto, não prospera a pretensão da reclamante, que, a pretexto de alegar contrariedade à Súmula Vinculante 2 do Supremo Tribunal Federal, pretende a liberação da exploração de atividade de bingos por meio desta reclamação.

[Rel 10.198, rel. min. Cármen Lúcia, dec. monocrática, j. 21-2-2011, DJE 44 de 9-3-2011.]

Este Tribunal fixou o entendimento de que a atividade dos bingos está abrangida no preceito veiculado pelo art. 22, XX, da Constituição do Brasil, que é categórico ao estipular a competência da União para legislar sobre sorteios. (...) 8. No voto que proferi por ocasião do julgamento da ADI 2.948, deixei consignado que a exploração das atividades abrangidas na categoria “sorteio” será lícita se expressamente autorizada a sua exploração por norma jurídica específica. Essa norma específica é norma penal, porque consubstancia uma isenção à regra que define a ilicitude penal. 9. Somente a regra de isenção, de competência legislativa privativa da União, retiraria a atividade dos bingos do universo da ilicitude, admitindo a sua exploração. Haveria aí uma operação de transposição da atividade do campo da ilicitude para o campo da licitude.

[RE 524.501, rel. min. Eros Grau, dec. monocrática, j. 13-6-2008, DJE 118 de 30-6-2008.]

### *Marco temporal para cabimento de reclamação por descumprimento da Súmula Vinculante 2*

A Constituição Federal dispõe, em seu art. 103-A, *caput* e § 3º, que a súmula aprovada por dois terços dos membros do Supremo Tribunal Federal terá efeito vinculante a partir de sua publicação na imprensa oficial, cabendo reclamação do



ato administrativo ou decisão judicial que a contrariar ou que indevidamente a aplicar. No presente caso, verifico que o ato impugnado foi proferido em 9-2-2007 (fls. 29-31), data anterior à publicação da Súmula Vinculante 2 na imprensa oficial, ocorrida em 6-6-2007. Não ocorre, portanto, a hipótese que autoriza a reclamação por descumprimento de súmula vinculante. Ademais, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que inexistente ofensa à autoridade de pronunciamento da Corte se o ato de que se reclama é anterior à decisão por ela emanada. [Rcl 5.343, rel. min. presidente **Ellen Gracie**, dec. monocrática, j. 3-7-2007, *DJ* de 1º-8-2007.]

## SÚMULA VINCULANTE 3

Nos processos perante o Tribunal de Contas da União, asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 3 foi aprovada na sessão plenária de 30-5-2007, e o debate de aprovação foi publicado no *DJE* 78 de 10-8-2007.

### Fonte de publicação

*DJE* 31 de 6-6-2007, p. 1

*DJ* de 6-6-2007, p. 1

*DOU* de 6-6-2007, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 5º, LIV e LV; e art. 71, III

Lei 9.784/1999, art. 2º

### Precedente representativo

#### MS 24.268

Possibilidade de revogação de atos administrativos que não se pode estender indefinidamente. Poder anulatório sujeito a prazo razoável. Necessidade de estabilidade das situações criadas administrativamente. 8. Distinção entre atuação administrativa que independe da audiência do interessado e decisão que, unilateralmente, cancela decisão anterior. Incidência da garantia do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal ao processo administrativo.

[MS 24.268, rel. min. Ellen Gracie, red. p/ o ac. min. Gilmar Mendes, P, j. 5-2-2004, *DJ* de 17-9-2004.]

(...) quando o Tribunal de Contas aprecia a legalidade de um ato concessivo de pensão, aposentadoria ou reforma, ele não precisa ouvir a parte diretamente interessada, porque a relação jurídica travada, nesse momento, é entre o Tribunal

de Contas e a Administração Pública. Num segundo momento, porém, concedida a aposentadoria, reconhecido o direito à pensão ou à reforma, já existe um ato jurídico que, no primeiro momento, até se prove o contrário, chama-se ato jurídico perfeito, porque se fez reunindo os elementos formadores que a lei exigia para tal. E, nesse caso, a pensão, mesmo fraudulenta — porque estou convencido, também, de que, na sua origem, ela foi fraudulenta —, ganha esse tônus de juridicidade. [MS 24.268, rel. min. Ellen Gracie, red. p/ o ac. min. Gilmar Mendes, voto do min. Ayres Britto, P, j. 5-2-2004, DJ de 17-9-2004.]

### Outros precedentes

MS 24.728 — j. 3-8-2005, DJ de 9-9-2005

MS 24.754 — j. 7-10-2004, DJ de 18-2-2005

MS 24.742 — j. 8-9-2004, DJ de 11-3-2005

## | Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *TCU e os princípios do contraditório e da ampla defesa*

(...) tenho para mim, na linha de decisões que proferi nesta Suprema Corte, que se impõe reconhecer, mesmo em se tratando de procedimento administrativo, que ninguém pode ser privado de sua liberdade, de seus bens ou de seus direitos sem o devido processo legal, notadamente naqueles casos em que se estabelece uma relação de polaridade conflitante entre o Estado, de um lado, e o indivíduo, de outro. Cumpre ter presente, bem por isso, na linha dessa orientação, que o Estado, em tema de restrição à esfera jurídica de qualquer cidadão, não pode exercer a sua autoridade de maneira abusiva ou arbitrária (...). Isso significa, portanto, que assiste ao cidadão (e ao administrado), mesmo em procedimentos de índole administrativa, a prerrogativa indisponível do contraditório e da plenitude de defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, consoante prescreve a Constituição da República em seu art. 5º, LV. O respeito efetivo à garantia constitucional do *due process of law*, ainda que se trate de procedimento administrativo (como o instaurado, no caso ora em exame, perante o E. Tribunal de Contas da União), condiciona, de modo estrito, o exercício dos poderes de que se acha investida a

Pública Administração, sob pena de descaracterizar-se, com grave ofensa aos postulados que informam a própria concepção do Estado Democrático de Direito, a legitimidade jurídica dos atos e resoluções emanados do Estado, especialmente quando tais deliberações, como sucede na espécie, importarem em invalidação, por anulação, de típicas situações subjetivas de vantagem.

[MS 27.422 AgR, voto do rel. min. Celso de Mello, 2ª T, j. 14-4-2015, DJE 86 de 11-5-2015.]

Acórdão do TCU que, sem intimação da servidora interessada, determinou que se procedesse à cobrança de valores recebidos a título de adicional de dedicação exclusiva. Incidência do entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal. 2. Segurança concedida para garantir o exercício do contraditório e da ampla defesa. [MS 27.760, rel. min. Ayres Britto, 2ª T, j. 20-3-2012, DJE 71 de 12-4-2012.]

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE CONCESSÃO INICIAL DE PENSÃO DO MONTEPIO CIVIL DA UNIÃO. REGISTRO. LEGALIDADE DO ATO RECONHECIDA EM ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. DETERMINAÇÃO DA CORTE DE CONTAS DE ALTERAÇÃO DO PAGAMENTO DA PENSÃO POR SUPOSTA OCORRÊNCIA DE UNIÃO ESTÁVEL SUPERVENIENTE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE 3. INCIDÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. 1. O Tribunal de Contas da União considerou legal o ato de concessão inicial de pensão do montepio civil da União em favor da impetrante e de sua irmã, ordenando o seu registro. 2. A Corte de Contas também determinou a adoção de medidas com o objetivo de efetuar a alteração dessa pensão para que a irmã da impetrante passasse a ser a única beneficiária, com fundamento em suposta ocorrência de união estável superveniente. 3. Necessidade de garantir-se à impetrante o exercício do contraditório e da ampla defesa quanto à suposta união estável por ela mantida. 4. Incidência na espécie da Súmula Vinculante 3. 5. Cassação do acórdão do Tribunal de Contas da União para restabelecer o pagamento integral da pensão até que seja proferida nova decisão pela Corte de Contas. [MS 28.061 AgR, rel. min. Ellen Gracie, P, j. 2-3-2011, DJE 68 de 11-4-2011.]

*Necessidade de observância do contraditório e da ampla defesa após o prazo de cinco anos a contar da aposentadoria*

A inércia da Corte de Contas, por mais de cinco anos, a contar da aposentadoria, consolidou afirmativamente a expectativa do ex-servidor quanto ao recebi-

mento de verba de caráter alimentar. Esse aspecto temporal diz intimamente com: a) o princípio da segurança jurídica, projeção objetiva do princípio da dignidade da pessoa humana e elemento conceitual do Estado de Direito; b) a lealdade, um dos conteúdos do princípio constitucional da moralidade administrativa (*caput* do art. 37). São de se reconhecer, portanto, certas situações jurídicas subjetivas ante o poder público, mormente quando tais situações se formalizam por ato de qualquer das instâncias administrativas desse Poder, como se dá com o ato formal de aposentadoria. (...) 5. O prazo de cinco anos é de ser aplicado aos processos de contas que tenham por objeto o exame de legalidade dos atos concessivos de aposentadorias, reformas e pensões. Transcorrido *in albis* o interregno quinquenal, a contar da aposentadoria, é de se convocar os particulares para participarem do processo de seu interesse, a fim de desfrutar das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV).

[MS 25.116, rel. min. Ayres Britto, P, j. 8-9-2010, DJE 27 de 10-2-2011.]

***Necessidade de observância do contraditório e da ampla defesa após o prazo de cinco anos a contar do recebimento do processo administrativo de aposentadoria ou pensão no TCU***

Negativa de registro de aposentadoria julgada ilegal pelo TCU. Decisão proferida após mais de 5 (cinco) anos da chegada do processo administrativo ao TCU e após mais de 10 (dez) anos da concessão da aposentadoria pelo órgão de origem. Princípio da segurança jurídica (confiança legítima). Garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Exigência. 5. Concessão parcial da segurança. I – Nos termos dos precedentes firmados pelo Plenário desta Corte, não se opera a decadência prevista no art. 54 da Lei 9.784/1999 no período compreendido entre o ato administrativo concessivo de aposentadoria ou pensão e o posterior julgamento de sua legalidade e registro pelo Tribunal de Contas da União – que consubstancia o exercício da competência constitucional de controle externo (art. 71, III, CF/1988). II – A recente jurisprudência consolidada do STF passou a se manifestar no sentido de exigir que o TCU assegure a ampla defesa e o contraditório nos casos em que o controle externo de legalidade exercido pela Corte de Contas, para registro de aposentadorias e pensões, ultrapassar o prazo de cinco anos, sob pena de ofensa ao princípio da confiança – face subjetiva do princípio da segurança jurídica. Precedentes. III – Nesses casos, conforme o entendimento fixado no presente julgado, o prazo de 5 (cinco) anos deve ser contado a partir

da data de chegada ao TCU do processo administrativo de aposentadoria ou pensão encaminhado pelo órgão de origem para julgamento da legalidade do ato concessivo de aposentadoria ou pensão e posterior registro pela Corte de Contas. IV – Concessão parcial da segurança para anular o acórdão impugnado e determinar ao TCU que assegure ao impetrante o direito ao contraditório e à ampla defesa no processo administrativo de julgamento da legalidade e registro de sua aposentadoria, assim como para determinar a não devolução das quantias já recebidas. V – Vencidas (i) a tese que concedia integralmente a segurança (por reconhecer a decadência) e (ii) a tese que concedia parcialmente a segurança apenas para dispensar a devolução das importâncias pretéritas recebidas, na forma do que dispõe a Súmula 106<sup>1</sup> do TCU.

[MS 24.781, rel. min. **Ellen Gracie**, red. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, P, j. 2-3-2011, *DJE* 110 de 9-6-2011.]

Anoto, ademais, que o entendimento inicialmente firmado por esta Corte foi no sentido de que o TCU sequer se submetia aos princípios do contraditório e da ampla defesa na apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão (Súmula Vinculante 3), já que a concessão de benefício constitui ato complexo, no qual não é assegurada a participação do interessado. 5. Somente a partir do julgamento dos MS 25.116 e MS 25.403, o Supremo Tribunal Federal, em homenagem aos princípios da boa-fé e da segurança jurídica, mitigou esse entendimento, apenas para o fim de assegurar o contraditório e a ampla defesa quando ultrapassados mais de cinco anos entre a chegada do processo no TCU e a decisão da Corte de Contas. Este precedente foi publicado em 10-2-2011, sendo, portanto, superveniente à decisão do TCU sobre o benefício do ora agravante. De todo modo, no caso não transcorreram 5 (cinco) anos entre a entrada do processo no TCU, em 14-11-2003 (fl. 88), e o seu julgamento, em 14-2-2006 (decisão publicada no *DOU* de 17-2-2006).

[MS 26.069 AgR, voto do rel. min. **Roberto Barroso**, 1<sup>a</sup> T, j. 24-2-2017, *DJE* 47 de 13-3-2017.]

---

1 Súmula 106 do TCU: “O julgamento, pela ilegalidade, das concessões de reforma, aposentadoria e pensão, não implica por si só a obrigatoriedade da reposição das importâncias já recebidas de boa-fé, até a data do conhecimento da decisão pelo órgão competente.”

***Garantia do contraditório e da ampla defesa e inexistência de direito líquido e certo à prorrogação de contrato administrativo***

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO TCU. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. NÃO PRORROGAÇÃO DE CONTRATO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. Não violação à Súmula Vinculante 3/STF: o pronunciamento do Tribunal de Contas limitou-se a determinar que a autoridade administrativa se abstinhasse de prorrogar o contrato administrativo, firmado com a empresa ora agravante. Não houve anulação ou revogação de nenhum ato administrativo. 2. Não há direito líquido e certo à prorrogação de contrato celebrado com o poder público, mas mera expectativa de direito, subordinada à discricionariedade da Administração Pública. Deste modo, não cabe falar em violação ao contraditório e à ampla defesa. Precedente do Plenário. 3. As instâncias administrativa e judicial são, em regra, independentes e autônomas, não havendo prevenção entre ambas. E, no caso concreto, não há sequer determinações conflitantes entre elas. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

[MS 33.983 AgR, rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 15-3-2016, DJE 93 de 10-5-2016.]

***Procedimento de tomada de contas***

(...) o exame dos fundamentos subjacentes à presente causa leva-me a reconhecer a inexistência, na espécie, de situação caracterizadora de transgressão ao enunciado constante da Súmula Vinculante 3/STF. É que o ato objeto da presente reclamação foi proferido por Tribunal de Contas estadual, e não pelo E. Tribunal de Contas da União, a evidenciar que o acórdão reclamado não pode ser qualificado como transgressor da autoridade da Súmula Vinculante 3/STF, como se depreende do próprio teor do enunciado sumular ora invocado como parâmetro de controle. Esse fato — incoincidência dos fundamentos — inviabiliza o próprio conhecimento da presente reclamação pelo Supremo Tribunal Federal. [Rel 11.738 AgR, voto do rel. min. Celso de Mello, 2ª T, j. 7-10-2014, DJE 242 de 11-12-2014.]

A exigibilidade do contraditório pressupõe o envolvimento, no processo administrativo, de acusado ou de litígio. Descabe observá-lo em julgamento implementado pelo Tribunal de Contas da União ante auditoria realizada em órgão público. [MS 31.344, rel. min. Marco Aurélio, 1ª T, j. 23-4-2013, DJE 89 de 14-5-2013.]

(...) a Súmula Vinculante 3 se dirige, única e exclusivamente, às decisões do Tribunal de Contas da União que anulem ou revoguem atos administrativos que beneficiem algum interessado, situação esta absolutamente diversa das tomadas de contas, procedimento próprio em que a Corte de Contas verifica a regularidade da utilização das verbas públicas pelos responsáveis.

[Rcl 6.396 AgR, voto do rel. min. Joaquim Barbosa, P, j. 21-10-2009, DJE 213 de 13-11-2009.]

### *Rejeição da aplicação da teoria da transcendência dos motivos determinantes*

VIOLAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 3. NÃO OCORRÊNCIA. APLICABILIDADE DA TEORIA DA TRANSCENDÊNCIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES REJEITADA PELO SUPREMO. AGRAVO DESPROVIDO. I – Só é possível verificar se houve ou não descumprimento da Súmula Vinculante 3 nos processos em curso no Tribunal de Contas da União, uma vez que o enunciado, com força vinculante, apenas àquela Corte se dirige. II – Este Supremo Tribunal, por ocasião do julgamento da Rcl 3.014/SP, rel. min. Ayres Britto, rejeitou a aplicação da chamada “teoria da transcendência dos motivos determinantes”. III – Agravo a que se nega provimento.

[Rcl 9.778 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 26-10-2011, DJE 215 de 11-11-2011.]

### *Garantia do contraditório e da ampla defesa em razão de ato do TCU que exclua benefício de pensão*

Há precedente nesta Corte no sentido de que o Tribunal de Contas da União será parte legítima para figurar no polo passivo da ação mandamental quando, a partir de sua decisão, for determinada a exclusão de um direito. (Precedente: MS 24.927, rel. min. Cezar Peluso, DJE 28-9-2005). 2. *In casu*, o TCU determinou à Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que fossem suspensas pensões de filhas solteiras maiores de 21 anos que ocupassem cargo público efetivo. 3. A Súmula Vinculante 3 do STF excepciona a observância prévia do contraditório e da ampla defesa na apreciação da legalidade do ato de concessão de aposentadoria, reforma e pensão pelo Tribunal de Contas da União. Contudo, o presente caso não se enquadra na exceção prevista, pois não se trata de concessão inicial de aposentadoria, de reforma ou de pensão. Dessa



forma, podendo a decisão resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, cabível o exercício da ampla defesa e do contraditório. No entanto, não se verifica abertura de prazo pelo TCU, a fim de que houvesse oportunidade de defesa a (...) diante da exclusão do seu benefício de pensão. 4. Portanto, não merece ser reformada a decisão agravada que anulou o acórdão 1.843/2006 do TCU para que se possibilite que (...) exerça o contraditório e a ampla defesa a que tem direito, com o restabelecimento da pensão até a nova apreciação pela Corte de Contas.

[MS 27.031 AgR, rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 8-9-2015, DJE 193 de 28-9-2015.]

### **Observação**

- Ver Súmulas 6 e 473.

## SÚMULA VINCULANTE 4

Salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 4 foi aprovada na sessão plenária de 30-4-2008, e o debate de aprovação foi publicado no *DJE* 105 de 11-6-2008.

### Fonte de publicação

*DJE* 83 de 9-5-2008, p. 1

*DOU* de 9-5-2008, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 7º, IV e XXIII; art. 39, § 1º e § 3º; art. 42, § 1º; e art. 142, § 3º, X

### Precedente representativo

#### RE 565.714<sup>1</sup>

INCONSTITUCIONALIDADE DE VINCULAÇÃO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE AO SALÁRIO MÍNIMO: PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE DA MODIFICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO POR DECISÃO JUDICIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. O sentido da vedação constante da parte final do inciso IV do art. 7º da CF/1988 impede que o salário mínimo possa ser aproveitado como fator de indexação (...). A norma constitucional tem o objetivo de impedir que aumento do salário mínimo gere, indiretamente, peso maior do que aquele diretamente relacionado com o acréscimo. Essa circunstância pressionaria reajuste menor do salário mínimo, o que significaria obstaculizar a implementação da política salarial prevista no art. 7º, IV, da Constituição da República. O aproveitamento do salário mínimo para formação da base de cálculo de qualquer parcela remuneratória ou com qualquer outro objetivo pecuniário (indenizações, pensões, etc.) esbarra na vinculação vedada pela Constituição do Brasil. [RE 565.714, rel. min. Cármen Lúcia, P, j. 30-4-2008, *DJE* 147 de 8-8-2008, republicação no *DJE* 211 de 7-11-2008.]

1 Mérito de RG julgado. Tema 25.

### Outros precedentes

RE 439.035 — j. 11-12-2007, *DJE* 55 de 28-3-2008

RE 338.760 — j. 28-5-2002, *DJ* de 28-6-2002

RE 221.234 — j. 14-3-2000, *DJ* de 5-5-2000

RE 217.700 — j. 9-11-1999, *DJ* de 17-12-1999

RE 208.684 — j. 26-3-1999, *DJ* de 18-6-1999

RE 236.396 — j. 2-10-1998, *DJ* de 20-11-1998

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*Salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial.<sup>2</sup>*

SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO DO TRABALHO. EMPREGADOS DO HOSPITAL DAS FORÇAS ARMADAS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. ALTERAÇÃO. PISO SALARIAL. DECISÃO JUDICIAL. DESCUMPRIMENTO DA SÚMULA VINCULANTE 4 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A alteração da base de cálculo do adicional de insalubridade por decisão judicial encontra óbice na proibição imposta ao Poder Judiciário de atuar como legislador positivo. 2. Pronunciamento judicial ensejador da substituição da base de cálculo de vantagem de empregado público, ausente lei ou convenção coletiva definindo-a, contraria a autoridade da Súmula Vinculante 4 do Supremo Tribunal Federal. 3. *In casu*, a decisão reclamada estabeleceu nova base de cálculo para o adicional de insalubridade dos empregados do Hospital das Forças Armadas, com fundamento no piso salarial previsto no anexo I da Lei 10.225/2001. Entretanto, essa norma legal não fixou nova base de cálculo, nem há notícia de convenção coletiva determinando parâmetro diverso do salário mínimo. [Rcl 13.685 AgR-segundo, rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 28-4-2015, *DJE* 89 de 14-5-2015.]

2 Tese definida no RE 565.714, rel. min. Cármen Lúcia, P, j. 30-4-2008, *DJE* 147 de 8-8-2008, republicação no *DJE* 211 de 7-11-2008, Tema 25. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

O Plenário deste Tribunal, apreciando o RE 565.714, relatado pela ministra Cármen Lúcia, decidiu não ser legítimo o cálculo do adicional de insalubridade com base no valor da remuneração percebida pelo servidor. No entanto, apesar de se também reconhecer a proibição constitucional da vinculação de qualquer vantagem ao salário mínimo, o Supremo entendeu que o Judiciário não poderia substituir a base de cálculo do benefício, sob pena de atuar como legislador positivo. [RE 642.633 AgR, rel. min. Joaquim Barbosa, 2ª T, j. 4-10-2011, DJE 204 de 24-10-2011.]

Ademais, verifico que a matéria já se encontra pacificada no âmbito desta Corte, no sentido da impossibilidade de o Judiciário determinar nova base de cálculo para cálculo de vantagens remuneratórias de servidores públicos e empregados, visto que atuaria como legislador positivo.

[RE 603.451 RG<sup>3</sup>, voto da rel. min. Ellen Gracie, P, j. 11-3-2010, DJE 71 de 23-4-2010.]

## Aplicação em julgados do STF

### *Vinculação excepcional e transitória ao salário mínimo e superveniência de legislação*

Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Direito do Trabalho. Art. 16 da Lei 7.394/1985. Piso salarial dos técnicos em radiologia. Adicional de insalubridade. Vinculação ao salário mínimo. Súmula Vinculante 4. Impossibilidade de fixação de piso salarial com base em múltiplos do salário mínimo. (...) O art. 16 da Lei 7.394/1985 deve ser declarado ilegítimo, por não recepção, mas os critérios estabelecidos pela referida lei devem continuar sendo aplicados, até que sobrevenha norma que fixe nova base de cálculo, seja lei federal, editada pelo Congresso Nacional, sejam convenções ou acordos coletivos de trabalho, ou, ainda, lei estadual, editada conforme delegação prevista na LC 103/2000. 3. Congelamento da base de cálculo em questão, para que seja calculada de acordo com o valor de dois salários mínimos vigentes na data do trânsito em julgado desta decisão, de modo a desindexar o salário mínimo. Solução que, a um só tempo, repele do ordenamento jurídico lei incompatível com a Constituição atual, não deixa um vácuo legislativo que acabaria por eliminar direitos dos trabalhadores,

---

3 Tema 256: Complementação de aposentadoria de ex-empregado da FEPASA.

mas também não esvazia o conteúdo da decisão proferida por este Supremo Tribunal Federal.

[ADPF 151 MC, rel. min. Joaquim Barbosa, red. p/ o ac. min. Gilmar Mendes, P, j. 2-2-2011, *DJE* 84 de 6-5-2011.]

#### *Fixação do quantum indenizatório com base no salário mínimo*

A jurisprudência do STF admite o uso do salário mínimo como fixador inicial de condenação, desde que não haja atrelamento para fins de atualização. Nesta hipótese, não há afronta à Súmula Vinculante 4 ou ao art. 7º, IV, da CRFB/1988. [Rel 19.193 AgR, rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 7-6-2016, *DJE* 171 de 16-8-2016.]

#### *Fixação da base de cálculo pelo Poder Judiciário em caso de omissão legislativa*

I — É vedada a substituição, por meio de decisão judicial, do salário mínimo estabelecido por lei como base de cálculo do adicional de insalubridade. II — A jurisprudência do STF considera possível a fixação, por decisão judicial, do vencimento básico do servidor público como base de cálculo do adicional de insalubridade, quando houver omissão legislativa em dispor sobre a questão. [RE 987.079 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, 2ª T, j. 31-3-2017, *DJE* 74 de 11-4-2017.]

A jurisprudência de ambas as Turmas desta Corte evoluiu para afirmar o entendimento de que não viola os arts. 2º; 5º, II; 7º, IV; e 37, *caput*, da Constituição da República nem contraria a Súmula Vinculante 4 do STF a decisão que, face a lacuna normativa, fixa o vencimento básico como base de cálculo do adicional de insalubridade devido a servidor municipal. Precedentes. 2. Não se conhece dos embargos de divergência quando firmada a jurisprudência de ambas as Turmas no sentido da decisão embargada (art. 332 do RISTF), a evidenciar a superação da tese assentada no aresto cotejado. Embargos de divergência não conhecidos. [RE 673.644 AgR-EDv, rel. min. Rosa Weber, P, j. 6-10-2016, *DJE* 226 de 24-10-2016.]

Não obstante o afastamento da incidência da norma em comento, em virtude da proibição constitucional de vinculação de qualquer vantagem de servidor público ou empregado ao salário mínimo (art. 7º, IV, da CF/1988), decidiu-se pela impossibilidade da modificação da base de cálculo do adicional de insalubridade pelo Poder Judiciário, dada a vedação de esse atuar como legislador positivo. Essa

orientação foi consolidada na Súmula Vinculante 4. No entanto, conforme ressaltei na decisão agravada, entendo que, no presente caso, não houve ofensa à CF/1988, uma vez que o Poder Judiciário, pelo princípio da inafastabilidade da jurisdição, apenas preencheu a lacuna da lei ao fixar a base de cálculo do adicional de insalubridade, diante da ausência de legislação local que a fixasse, já que a Lei municipal 494/1974, em seu art. 134, VII, previu o direito ao adicional, mas não dispôs qual seria a base de cálculo, o que tornaria o direito da servidora inexecutável.

[RE 687.395 AgR, voto do rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 4-2-2014, DJE 46 de 10-3-2014.]

Base de cálculo do adicional de insalubridade. 4. Ausência de legislação local que discipline o tema. 5. Vedação de vinculação da base de cálculo do referido adicional ao salário mínimo. Jurisprudência do STF. 6. Acórdão do Tribunal de origem que, ante a omissão legislativa e a impossibilidade de vinculação ao salário mínimo, fixa a base de cálculo do adicional de insalubridade de acordo com os vencimentos básicos do servidor. Não há contrariedade à orientação fixada pelo STF, que apenas veda ao Poder Judiciário a alteração do indexador legalmente estabelecido, o que não ocorreu no caso dos autos.

[RE 635.669 AgR, rel. min. Gilmar Mendes, 2ª T, j. 28-8-2012, DJE 182 de 17-9-2012.]

#### *Súmula 228<sup>4</sup> do TST e violação à Súmula Vinculante 4 do STF*

Após a edição do referido verbete por esta Corte Suprema, o Tribunal Superior do Trabalho deu nova redação à Súmula 228 daquela Corte, que passou a conter a seguinte diretriz: “A partir de 9 de maio de 2008, data da publicação da Súmula Vinculante 4 do Supremo Tribunal Federal, o adicional de insalubridade será calculado sobre o salário básico, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo”. Todavia, no julgamento de pedido liminar deduzido na Rcl 6.266/DF, o então presidente, ministro Gilmar Mendes, determinou a suspensão da aplicação da Súmula 228 do Tribunal Superior do Trabalho, na parte em que permite a utilização do salário básico para calcular o adicional de insalubridade (...). Note-se que, no presente caso, o Tribunal Superior do Trabalho, em observân-

4 Súmula 218 do TST: “É incabível recurso de revista interposto de acórdão regional prolatado em agravo de instrumento.”

cia à Súmula Vinculante 4, entendeu que “a utilização do salário mínimo como indexador do adicional de insalubridade, no caso, apesar de incompatível com a ordem judicial atual, deve ser mantida até que se edite lei ou norma coletiva superando tal incompatibilidade” (e-STF, doc. 11, p. 7). Com efeito, não compete ao Poder Judiciário estipular base de cálculo não fixada em lei ou norma coletiva, sob pena de atuar como legislador positivo.

[Rcl 13.860, rel. min. Rosa Weber, dec. monocrática, j. 11-3-2014, DJE 215 de 30-10-2013.]

(...) com base no que ficou decidido no RE 565.714/SP e fixado na Súmula Vinculante 4, este Tribunal entendeu que não é possível a substituição do salário mínimo, seja como base de cálculo, seja como indexador, antes da edição de lei ou celebração de convenção coletiva que regule o adicional de insalubridade. Logo, à primeira vista, a nova redação estabelecida para a Súmula 228/TST revela aplicação indevida da Súmula Vinculante 4, porquanto permite a substituição do salário mínimo pelo salário básico no cálculo do adicional de insalubridade sem base normativa. Ante o exposto, defiro a medida liminar para suspender a aplicação da Súmula 228/TST na parte em que permite a utilização do salário básico para calcular o adicional de insalubridade.

[Rcl 6.266 MC, min. Gilmar Mendes, dec. monocrática proferida no exercício da Presidência, j. 15-7-2008, DJE 144 de 5-8-2008.]

#### *Súmula Vinculante 4 e o emprego de múltiplos de salário mínimo para fixação do valor inicial da condenação*

(...) não há afronta à Súmula Vinculante 4 deste Supremo Tribunal Federal, pois pela decisão impugnada não se determinou a utilização do salário mínimo como indexador, ou seja, o salário profissional, após fixado em múltiplos de salários mínimos, nos termos da Lei 4.950-A/1966, não segue os aumentos do salário mínimo. A jurisprudência deste Supremo Tribunal consolidou-se no sentido de que a inconstitucionalidade da vinculação do salário mínimo restringe-se à sua utilização como índice de atualização, sem impedimento de seu emprego para fixação do valor inicial da condenação, a qual deve ser corrigida, daí em diante, pelos índices oficiais de atualização.

[Rcl 18.356 AgR, voto da rel. min. Cármen Lúcia, 2ª T, j. 11-11-2014, DJE 228 de 20-11-2014.]

*Inadmissibilidade de reclamação por ausência de identidade com a Súmula Vinculante 4*

Constitucional. Reclamação. Servidor público. Remuneração. Fixação de piso salarial por meio de acordo trabalhista celebrado no ano de 1987. Liminar que restabelece a remuneração dos servidores interessados nos termos do ajuste. Alegação de afronta à Súmula Vinculante 4. Não ocorrência. Ausência de identidade entre a decisão reclamada e a referida súmula vinculante. Inadmissibilidade da reclamação. 1. Não há identidade entre o objeto Súmula Vinculante 4 e o objeto de liminar que, sem vincular ou indexar os vencimentos dos servidores interessados ao salário mínimo vigente, apenas determina o cumprimento de acordo trabalhista, celebrado no ano de 1987, em respeito aos princípios da coisa julgada, do ato jurídico perfeito e da irredutibilidade dos vencimentos.

[Rcl 13.236 AgR-segundo, rel. min. Teori Zavascki, P, j. 17-10-2013, DJE 223 de 12-11-2013.]

**Observação**

- Ver Súmulas Vinculantes 15, 16 e 37.



## SÚMULA VINCULANTE 5

A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 5 foi aprovada na sessão plenária de 7-5-2008, e o debate de aprovação foi publicado no *DJE* 105 de 11-6-2008.

### Fonte de publicação

*DJE* 88 de 16-5-2008, p. 1

*DOU* de 16-5-2008, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 5º, LV

### Precedente representativo

#### RE 434.059

Na espécie, o único elemento apontado pelo acórdão recorrido como incompatível com o direito de ampla defesa consiste na ausência de defesa técnica na instrução do processo administrativo disciplinar em questão. Ora, se devidamente garantido o direito (i) à informação, (ii) à manifestação e (iii) à consideração dos argumentos manifestados, a ampla defesa foi exercida em sua plenitude, inexistindo ofensa ao art. 5º, LV, da CF/1988. (...) Por si só, a ausência de advogado constituído ou de defensor dativo com habilitação não importa nulidade de processo administrativo disciplinar (...). Ressalte-se que, mesmo em determinados processos judiciais — como no *habeas corpus*, na revisão criminal, em causas da Justiça Trabalhista e dos Juizados Especiais —, esta Corte assentou a possibilidade de dispensa da presença de advogado. (...) Nesses pronunciamentos, o Tribunal reafirmou que a disposição do art. 133 da CF/1988 não é absoluta, tendo em vista que a própria Carta Maior confere o direito de postular em juízo a outras pessoas. [RE 434.059, voto do rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 7-5-2008, *DJE* 172 de 12-9-2008.]

### Outros precedentes

MS 24.961 – j. 24-11-2004, DJ de 4-3-2005

RE 244.027 AgR – j. 28-5-2002, DJ de 28-5-2002

AI 207.197 AgR – j. 24-3-1998, DJ de 24-3-1998

## | Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Defesa técnica em processo administrativo disciplinar (PAD) e ampla defesa*

No que toca à falta de nomeação de defensor *ad hoc* para os, então, indiciados, tal não se justifica. Desde o início da instrução do PAD, os agravantes foram devidamente notificados a acompanhar o procedimento investigativo, apondo ciente nos instrumentos convocatórios. Eram servidores públicos remunerados e nada justificaria onerar o poder público com mais esse custo, principalmente considerando o volume de recursos públicos já desviado pelos agravantes, conforme apurado nos autos do processo administrativo-disciplinar. Tanto é assim que as defesas formais acostadas aos autos (...) dão conta que os agravantes foram representados por defensores habilitados por instrumentos procuratórios, bacharéis em Direito e devidamente registrados na Ordem dos Advogados do Brasil. Ainda que assim não fosse, melhor sorte não teriam os agravantes, visto que incidiria a Súmula Vinculante 5, a qual dispõe que “a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”. (...) Assim, também, os depoimentos dos acusados e de testemunhas introduzidos no PAD, de que tratam os agravantes, foram devidamente refeitos em sede administrativo-disciplinar, como se observa dos documentos referenciados acima. Desse modo, não houve produção probatória eivada de nulidade, seja pela irrelevância dos documentos produzidos em sede de inquérito policial para o deslinde da ardilosa trama de dilapidação do patrimônio público detalhada e rigorosamente comprovada nos autos, seja pela observância plena do contraditório e da ampla defesa, haja vista as reiteradas oportunidades de participação e manifestação dos agravantes na instrução processual.

[MS 23.280 AgR-segundo, voto do rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 1º-7-2016, DJE 169 de 12-8-2016.]

Não implica má aplicação da Súmula Vinculante 5 (“A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”) decisão que, em sede de embargos de declaração, reforma o mérito de julgado anterior à edição da referida súmula, para, com base em outros elementos dos autos, afastar a afirmação de nulidade de ato de intimação de advogado em processo administrativo disciplinar. 2. Prejudicado o fundamento da obrigatoriedade da presença do advogado em todos os atos do processo, a efetividade e a ocorrência de eventual prejuízo em razão do meio adotado para intimação de procurador regularmente constituído para atuação em demanda administrativa somente podem ser aferidas com revisão das circunstâncias fáticas e da legislação infra-constitucional, questões que escapam ao conteúdo da referida Súmula Vinculante e, portanto, à própria via da reclamação constitucional.

[Rcl 17.351 AgR, rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 10-5-2016, DJE 106 de 24-5-2016.]

O recurso não merece prosperar. Isso porque o acórdão recorrido está em sintonia com a jurisprudência desta Corte que se firmou no sentido de que a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição. Outrossim, insta esclarecer que a alegação de que a Súmula Vinculante 5 só teria validade a partir de sua edição, no ano de 2008, não se revela plausível, eis que destituída de supedâneo jurídico. Com efeito, o entendimento consignado na Súmula já estava pacificado no Supremo Tribunal Federal antes mesmo de sua edição, sendo que a aprovação deste enunciado pelo Plenário constitui tão somente a consolidação formal de uma jurisprudência reiterada. Dessa forma, não há que se falar em violação ao contraditório e à ampla defesa, ajustando-se o acórdão impugnado de forma plena e harmônica ao entendimento desta Corte.

[ARE 842.500, rel. min. Gilmar Mendes, dec. monocrática, j. 23-10-2014, DJE 214 de 31-10-2014.]

A CF/1988 (art. 5º, LV) ampliou o direito de defesa, assegurando aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. (...) Assinale-se, por outro lado, que há muito a doutrina constitucional vem enfatizando que o direito de defesa não se resume a um simples direito de manifestação no processo. Efetivamente, o que o constituinte pretende assegurar — como bem anota Pontes de Miranda — é uma pretensão à tutela jurídica (...). Por fim, não merece guarida a

alegação da impetrante de que, pelo fato de não estar acompanhada de advogado, seria o processo administrativo nulo, em violação às garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório (CF/1988, art. 5º, LV). Isso porque esta Corte, com base em reiterados julgados, determinou que a designação de causídico em processo administrativo é mera faculdade da parte, entendimento esse que se sedimentou na Súmula Vinculante 5 (...).

[MS 22.693, voto do rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 17-11-2010, DJE 241 de 13-12-2010.]

#### *Nomeação de defensor dativo e defesa técnica*

Conforme já assentado pela decisão ora agravada, tendo sido o recorrente omissor quanto à apresentação de defesa, a comissão processante cuidou de nomear, em substituição ao advogado oficiante no feito, um defensor dativo, a fim de que fosse sanada tal omissão. (...) Assim, ao contrário do afirmado pelo recorrente, não houve cerceamento de defesa. Ademais, o fato de a defesa final ter sido realizada por bacharel em direito, em vez de advogado inscrito na OAB, não viola o texto constitucional, pois, conforme entendimento já firmado por esta Corte, a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição (Súmula Vinculante 5). Dessa forma, não há fundamentos capazes de infirmar a decisão agravada.

[RE 570.496 AgR, voto do rel. min. Gilmar Mendes, 2ª T, j. 28-2-2012, DJE 52 de 13-3-2012.]

#### *Defesa técnica em processo administrativo disciplinar para apurar falta grave em estabelecimentos prisionais*

A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a Súmula Vinculante 5 não é aplicável em procedimentos administrativos para apuração de falta grave em estabelecimentos prisionais. Tal fato, todavia, não permite ampliar o alcance da referida súmula vinculante e autorizar o cabimento desta reclamação, pois o acórdão reclamado apenas adotou o verbete como uma das premissas para decidir no caso concreto.

[Rcl 9.340 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, 2ª T, j. 26-8-2014, DJE 172 de 5-9-2014.]

Ressalte-se que, no caso em espécie, a presença de assistente jurídico da penitenciária não garante a observância dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, pois sem o devido acompanhamento de advogado ou de defensor público nomeado.

[AI 805.454, rel. min. Dias Toffoli, dec. monocrática, j. 1º-8-2011, DJE 148 de 3-8-2011.]

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal aprovou o texto da Súmula Vinculante 5 (...). Todavia, esse enunciado é aplicável apenas em procedimentos de natureza cível. Em procedimento administrativo disciplinar, instaurado para apurar o cometimento de falta grave por réu condenado, tendo em vista estar em jogo a liberdade de ir e vir, deve ser observado amplamente o princípio do contraditório, com presença de advogado constituído ou defensor público nomeado, devendo ser-lhe apresentada defesa, em observância às regras específicas contidas na LEP/1984 (arts. 1º; 2º; 10; 44, III; 15; 16; 41, VII e IX; 59; 66, V, a, VII e VIII; 194), no CPP/1941 (arts. 3º e 261) e na própria CF/1988 (art. 5º, LIV e LV). [RE 398.269, voto do rel. min. Gilmar Mendes, 2ª T, j. 15-12-2009, DJE 35 de 26-2-2010.]

Em qualquer hipótese, a jurisprudência desta Suprema Corte já assentou a inaplicabilidade do verbete da Súmula Vinculante 5 aos processos disciplinares administrativos para apuração de cometimento da falta grave.

[Rcl 8.830 AgR, rel. min. Rosa Weber, 1ª T, j. 23-2-2016, DJE 46 de 11-3-2016.]

***Aplicação do princípio da instrumentalidade das formas para suprir a ausência de defesa técnica em processo administrativo disciplinar para apurar falta grave***

Pretendida nulidade do ato que reconheceu a prática da falta de natureza grave por ausência de procedimento administrativo disciplinar (PAD). (...) 1. Ao contrário do que afirma a recorrente, foi instaurado procedimento administrativo disciplinar (...), o qual não foi homologado pelo Juízo de Direito da Vara de Execução Criminal de Novo Hamburgo/RS, que entendeu que a defesa do apenado deveria ser feita por advogado habilitado. 2. No entanto, essa irregularidade foi suprida pela petição do procedimento em juízo, quando foi feita a oitiva do paciente, devidamente acompanhado de seu defensor e na presença do Ministério Público estadual. Portanto, não há que se falar em inobservância dos preceitos

constitucionais do contraditório e da ampla defesa no ato que reconheceu a prática de falta grave pelo paciente. 3. Aquele juízo na audiência de justificação, ao não potencializar a forma pela forma, que resultaria na pretendida nulidade do PAD pela defesa, andou na melhor trilha processual, pois entendeu que aquele ato solene teria alcançado, de forma satisfatória, a finalidade essencial pretendida no procedimento administrativo em questão. Cuida-se, na espécie, do princípio da instrumentalidade das formas, segundo o qual se consideram válidos os atos que, realizados de outro modo, lhe preenchem a finalidade essencial (art. 154 do CPC/1973) e, ainda que a lei prescreva determinada forma, sem cominação de nulidade, o juiz poderá, mesmo que realizado de outro modo, considerá-lo hígido quando tenha alcançado sua finalidade essencial (art. 244 do CPC/1973). [RHC 109.847, rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 22-11-2011, DJE 231 de 6-12-2011.]

#### *Necessidade de defesa técnica para inclusão de preso em regime disciplinar diferenciado*

(...) a lei pressupõe prévia manifestação da defesa, providência que não se contenta com a mera intimação, tampouco existência protocolar, de defesa técnica. Assim, na hipótese de ausência de apresentação de defesa, incumbe ao juiz da Execução sanar a irregularidade, propiciando a intimação do preso para fins de constituição de novo profissional e, em caso de inércia, nomear a Defensoria Pública ou defensor dativo. Não é possível, todavia, dar prosseguimento ao procedimento de inclusão em regime disciplinar diferenciado mediante simples oportunidade de defesa, já que a lei exige efetiva prática da defesa em sua amplitude. O não exercício da defesa técnica, nesse caso, não se resolve pela presunção de renúncia, na medida em que se trata de providência que desborda do poder de disposição dos atores processuais. (...) Oportuno salientar que a jurisprudência da Corte é consolidada no sentido de que a Súmula Vinculante 5 (“A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição.”) não se aplica a processos em que se debata a prática de falta grave, o que deve ser estendido à hipótese de inclusão em regime disciplinar diferenciado, especialmente em razão da gravidade da sanção disciplinar perseguida e do caráter indisponível do interesse em desate (...). Cumpre acrescentar que, no caso concreto, conforme informações prestadas pelo juízo da execução penal, não ocorreu audiência em juízo, ato processual que eventualmente, se presente defesa técnica, poderia convalidar a irregularidade anterior. Sendo assim, o pro-

cedimento de inclusão em regime disciplinar diferenciado ocorreu à revelia do paciente, contentando-se o juízo da execução penal com a ciência inerte da defesa técnica, cuja existência de procuração nos autos, inclusive, é matéria controvertida. Mesmo sem adentrar nessa questão, forte no caráter indisponível da matéria em debate, a ausência de manifestação da defesa técnica contraria o devido processo legal e, nessa medida, invalida o ato decisório. Registro ainda que não se trata de sindicância cautelar em regime disciplinar diferenciado, hipótese em que o diferimento do contraditório poderia ser justificado, como é próprio das tutelas de urgência. (...) Posto isso, com fulcro no art. 21, § 1º, do RISTF, não conheço do *habeas corpus*, mas concedo a ordem de ofício para o fim de anular a decisão que determinou a inclusão do paciente em regime disciplinar diferenciado sem prévia manifestação da defesa técnica.

[HC 132.377, rel. min. Edson Fachin, dec. monocrática, j. 29-9-2016, DJE 211 de 4-10-2016.]

### Observação

- A PSV 58, que requereu o cancelamento da Súmula Vinculante 5, foi rejeitada pelo Plenário do STF em 30-11-2016.

## SÚMULA VINCULANTE 6

Não viola a Constituição o estabelecimento de remuneração inferior ao salário mínimo para as praças prestadoras de serviço militar inicial.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 6 foi aprovada na sessão plenária de 7-5-2008, e o debate de aprovação foi publicado no *DJE* 105 de 11-6-2008.

### Fonte de publicação

*DJE* 88 de 16-5-2008, p. 1

*DOU* de 16-5-2008, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 1º, III; art. 5º, *caput*; art. 7º, IV; art. 142, § 3º, VIII (redação dada pela EC 18/1998); e art. 143, *caput*, § 1º e § 2º

MP 2.215/2001, art. 18, § 2º

### Precedente representativo

#### RE 570.177

I – A CF/1988 não estendeu aos militares a garantia de remuneração não inferior ao salário mínimo, como o fez para outras categorias de trabalhadores. II – O regime a que se submetem os militares não se confunde com aquele aplicável aos servidores civis, visto que têm direitos, garantias, prerrogativas e impedimentos próprios. III – Os cidadãos que prestam serviço militar obrigatório exercem um múnus público relacionado com a defesa da soberania da pátria. IV – A obrigação do Estado quanto aos conscritos limita-se a fornecer-lhes as condições materiais para a adequada prestação do serviço militar obrigatório nas Forças Armadas. [RE 570.177, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 30-4-2008, *DJE* 117 de 27-6-2008.]

### Outros precedentes

RE 558.279 – j. 30-4-2008, *DJE* 117 de 27-6-2008

RE 557.717 – j. 30-4-2008, *DJE* 117 de 27-6-2008

RE 557.606 – j. 30-4-2008, *DJE* 117 de 27-6-2008

RE 557.542 – j. 30-4-2008, *DJE* 117 de 27-6-2008

RE 556.235 – j. 30-4-2008, *DJE* 117 de 27-6-2008

RE 556.233 – j. 30-4-2008, *DJE* 117 de 27-6-2008



RE 555.897 — j. 30-4-2008, *DJE* 117 de 27-6-2008

RE 551.778 — j. 30-4-2008, *DJE* 117 de 27-6-2008

RE 551.713 — j. 30-4-2008, *DJE* 117 de 27-6-2008

RE 551.608 — j. 30-4-2008, *DJE* 117 de 27-6-2008

RE 551.453 — j. 30-4-2008, *DJE* 117 de 27-6-2008

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

*Constitucionalidade do pagamento de soldo inferior a um salário mínimo a praças que prestam serviço militar obrigatório*

O Plenário desta Corte, em sessão realizada por meio eletrônico, concluiu, no exame do RE 570.177/SP, relator o ministro Ricardo Lewandowski, pela existência da repercussão geral do tema constitucional versado no presente feito. Na sessão plenária de 30 de abril de 2008, o Tribunal, ao apreciar o mérito do mencionado recurso extraordinário, manteve o entendimento no sentido da constitucionalidade dos dispositivos legais que determinam o pagamento de soldo inferior ao salário mínimo para as praças que prestam serviço militar obrigatório (...).

[RE 551.788, rel. min. Dias Toffoli, dec. monocrática, j. 18-5-2011, *DJE* 107 de 6-6-2011.]

O acórdão recorrido decidiu ser constitucional o pagamento de soldo inferior a um salário mínimo à praça prestadora do serviço militar inicial. (...) 3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 30-4-2008, ao julgar o RE 570.177/MG, rel. min. Ricardo Lewandowski, com repercussão geral reconhecida no mesmo recurso extraordinário, *DJE* de 29-2-2008, nos termos da Lei 11.418/2006, concluiu ser constitucional a remuneração inferior ao salário mínimo para as praças prestadoras de serviço militar inicial. Em razão do precedente, o Plenário, em 7-5-2008, aprovou a Súmula Vinculante 6 (...). 4. Assim, o acórdão ora impugnado está em consonância com a orientação firmada pelo Plenário desta Corte sobre a matéria em referência, razão pela qual nego seguimento ao recurso extraordinário com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973.

[RE 551.322, rel. min. Ellen Gracie, dec. monocrática, j. 26-10-2010, *DJE* 105 de 11-6-2010.]

## SÚMULA VINCULANTE 7

A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 7 foi aprovada na sessão plenária de 11-6-2008, e o debate de aprovação foi publicado no *DJE* 172 de 12-9-2008.

### Fonte de publicação

*DJE* 112 de 20-6-2008, p. 1

*DOU* de 20-6-2008, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 192, § 3º (redação anterior à EC 40/2003)

### Precedentes representativos

#### RE 582.650 QO<sup>1</sup>

O Tribunal acolheu a questão de ordem proposta pela senhora ministra Ellen Gracie, para: a) nos termos do voto da relatora, definir procedimento próprio para exame de repercussão geral nos casos de questões constitucionais que formam a jurisprudência dominante nesta Corte, vencido o senhor ministro Marco Aurélio; b) reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem a autoaplicabilidade do art. 192, § 3º, da CF/1988, na redação vigente anteriormente à EC 40/2003, e a possibilidade de limitação dos juros a 12% ao ano; c) fixar que essa questão constitucional tem jurisprudência dominante nesta Corte; d) negar distribuição ao recurso extraordinário para que nele sejam adotados os procedimentos previstos no art. 543-B, § 3º, do CPC/1973, e autorizar que se negue a distribuição aos recursos que chegarem ao Supremo Tribunal Federal sobre o mesmo tema; e) aprovar como Súmula Vinculante o texto do verbete número 648 da Súmula do Tribunal (...). [RE 582.650 QO, rel. min. Ellen Gracie, extrato de ata, P, j. 11-6-2008, *DJE* 202 de 24-10-2008.]

1 Mérito de RG julgado. Tema 98: Autoaplicabilidade do art. 192, § 3º, da Constituição Federal, na redação anterior à EC 40/2003.

**ADI 4**

Tendo a CF/1988, no único artigo em que trata do Sistema Financeiro Nacional (art. 192), estabelecido que este será regulado por lei complementar, com observância do que determinou no *caput*, nos seus incisos e parágrafos, não é de se admitir a eficácia imediata e isolada do disposto em seu § 3º, sobre taxa de juros reais (12% ao ano), até porque estes não foram conceituados. Só o tratamento global do Sistema Financeiro Nacional, na futura lei complementar, com a observância de todas as normas do *caput*, dos incisos e parágrafos do art. 192, é que permitirá a incidência da referida norma sobre juros reais e desde que estes também sejam conceituados em tal diploma.

[ADI 4, rel. min. Sydney Sanches, P, j. 7-3-1991, DJ de 25-6-1993.]

**Outros precedentes**

AI 187.925 AgR – j. 29-6-1999, DJ de 27-8-1999

RE 237.952 – j. 9-2-1999, DJ de 25-6-1999

RE 237.472 – j. 17-11-1998, DJ de 5-2-1999

RE 186.594 – j. 28-4-1995, DJ de 15-9-1995

RE 184.837 – j. 6-12-1994, DJ de 4-8-1995

RE 157.897 – j. 3-8-1993, DJ de 10-9-1993

**| Aplicação e interpretação pelo STF****Aplicação em julgados do STF*****Aplicabilidade do art. 192, § 3º, da CF/1988 condicionada à edição de lei complementar***

A parte recorrente alega ofensa aos arts. 62 e 192, § 3º, da Constituição Federal. A instância julgante de origem, ao apreciar cláusula de contrato bancário, decidiu que é autoaplicável o § 3º do art. 192 do Magno Texto (redação anterior à EC 40/2003), que limitou os juros remuneratórios a 12% ao ano, bem como vedou a aplicação da capitalização dos juros em qualquer periodicidade. O recurso deve ser provido. Quanto à autoaplicabilidade do mencionado dispositivo constitucional, tenho que incide no caso a Súmula Vinculante 7.

[RE 544.933, rel. min. Roberto Barroso, dec. monocrática, j. 16-9-2016, DJE 202 de 22-9-2016.]

A discussão neste processo a respeito do limite dos juros aplicáveis em contratos bancários é de natureza infraconstitucional, pois fundamentada no CDC/1990, na MP 2.170-36/2001 e na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Assim, eventual ofensa constitucional, se existente, seria indireta. (...) Ademais, como posto na decisão agravada, inaplicável o art. 192, § 3º, da Constituição da República, revogado pela EC 40/2003, pois a sua aplicação estava condicionada à edição de lei complementar, nos termos da Súmula Vinculante 7 do Supremo Tribunal. (...) Finalmente, a análise quanto ao aumento arbitrário dos lucros decorrente da taxa de juros aplicada pelo agravado demandaria o reexame das provas dos autos, inviável em recurso extraordinário.

[AI 853.463 ED, voto da rel. min. Cármen Lúcia, 2ª T, j. 11-9-2012, DJE 188 de 25-9-2012.]

JUROS. LIMITAÇÃO. PARÁGRAFO 3º DO ART. 192 DA CF/1988. VERBETE VINCULANTE 7 DA SÚMULA DO SUPREMO. O § 3º do art. 192 da CF/1988, revogado pela EC 40/2003, não era autoaplicável.

[RE 450.305 AgR, rel. min. Marco Aurélio, 1ª T, j. 12-8-2008, DJE 25 de 6-2-2009.]

### *Contratos celebrados após o advento da EC 40/2003*

A parte recorrente alega que ocorreu violação ao art. 192, § 3º, da Constituição, bem como à Súmula Vinculante 7. O recurso não deve ser provido. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o AI 804.209 RG, rel. min. Gilmar Mendes, decidiu pela ausência de repercussão geral da controvérsia envolvendo a limitação dos juros remuneratórios em 12% ao ano, relativamente aos contratos formalizados após o advento da EC 40/2003, como ocorre no presente processo.

[AI 864.760, rel. min. Roberto Barroso, dec. monocrática, j. 5-8-2016, DJE 173 de 17-8-2016.]

Juros. Limitação em 12% ao ano. Contratos celebrados após o advento da EC 40/2003. Legislação infraconstitucional. Inexistência de repercussão geral.

[AI 804.209 RG<sup>2</sup>, rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 16-9-2010, DJE 194 de 15-10-2010.]

### **Observação**

- A Súmula Vinculante 7 resultou da conversão da Súmula 648.

2 Tema 310: Alteração judicial, ao patamar de 12% ao ano, de juros contratados após a EC 40/2003.

## SÚMULA VINCULANTE 8

São inconstitucionais o parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei 1.569/1977 e os arts. 45 e 46 da Lei 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 8 foi aprovada na sessão plenária de 12-6-2008, e o debate de aprovação foi publicado no *DJE* 172 de 12-9-2008.

### Fonte de publicação

*DJE* 112 de 20-6-2008, p. 1

*DOU* de 20-6-2008, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 146, III

DL 1.569/1977, art. 5º, parágrafo único

Lei 8.212/1991, art. 45; e art. 46

### Precedentes representativos

#### RE 556.664

As normas relativas à prescrição e à decadência tributárias têm natureza de normas gerais de direito tributário, cuja disciplina é reservada a lei complementar, tanto sob a Constituição pretérita (art. 18, § 1º, da CF/1967/1969) quanto sob a Constituição atual (art. 146, *b*, III, da CF/1988). Interpretação que preserva a força normativa da Constituição, que prevê disciplina homogênea, em âmbito nacional, da prescrição, decadência, obrigação e crédito tributários. (...) O CTN/1966 (Lei 5.172/1966), promulgado como lei ordinária e recebido como lei complementar pelas Constituições de 1967/1969 e 1988, disciplina a prescrição e a decadência tributárias. [RE 556.664, rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 12-6-2008, *DJE* 216 de 14-11-2008.]

Estou acolhendo parcialmente o pedido de modulação de efeitos, tendo em vista a repercussão e a insegurança jurídica que se pode ter na hipótese; mas estou tentando delimitar esse quadro de modo a afastar a possibilidade de repetição de indébito de valores recolhidos nestas condições, com exceção das ações propostas antes da

conclusão do julgamento. Nesse sentido, eu diria que o Fisco está impedido, fora dos prazos de decadência e prescrição previstos no CTN/1966, de exigir as contribuições da seguridade social. No entanto, os valores já recolhidos nestas condições, seja administrativamente, seja por execução fiscal, não devem ser devolvidos ao contribuinte, salvo se ajuizada a ação antes da conclusão do presente julgamento. Em outras palavras, são legítimos os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos arts. 45 e 46 e não impugnados antes da conclusão deste julgamento. Portanto, reitero o voto pelo desprovimento do recurso extraordinário, declarando a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 5º do DL 1.569/1977 e dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/1991, porém, com a modulação dos efeitos, *ex nunc*, apenas em relação às eventuais repetições de indébito ajuizadas após a presente data, a data do julgamento. [RE 556.664, proposta do rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 12-6-2008, DJE 216 de 14-11-2008.]

**RE 559.943<sup>1</sup>**

Declaração de inconstitucionalidade, com efeito *ex nunc*, salvo para as ações judiciais propostas até 11-6-2008, data em que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/1991. [RE 559.943, rel. min. Cármen Lúcia, P, j. 12-6-2008, DJE 182 de 26-9-2008.]

**Outros precedentes**

RE 560.626 — j. 12-6-2008, DJE 232 de 5-12-2008

RE 559.882 — j. 12-6-2008, DJE 216 de 14-11-2008

RE 138.284 — j. 1º-7-1992, DJ de 28-8-1992

RE 106.217 — j. 8-8-1986, DJ de 12-9-1986

---

1 Mérito de RG julgado. Tema 3.

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*São inconstitucionais o parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei 1.569/1977 e os arts. 45 e 46 da Lei 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.*<sup>2</sup>

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. LEI ORDINÁRIA QUE DISPÕE DE FORMA CONTRÁRIA ÀQUELA NORMALIZADA EM LEI COMPLEMENTAR DE NORMAS GERAIS. ART. 146, III, B, DA CF/1988. ART. 46 DA LEI 8.212/1991. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. Viola a reserva de lei complementar para dispor sobre normas gerais em matéria tributária (art. 146, III, b, da CF/1988) lei ordinária da União que disponha sobre prescrição e decadência. Precedentes. “São inconstitucionais o parágrafo único do art. 5º do DL 1.569/1977 e os arts. 45 e 46 da Lei 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário” (Súmula Vinculante 8).

[RE 502.648 AgR, rel. min. Joaquim Barbosa, 2ª T, j. 19-8-2008, DJE 227 de 28-11-2008.]

AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. EXECUÇÃO TRABALHISTA. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DA SÚMULA VINCULANTE 8. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. A decisão reclamada observou a prescrição quinquenal: inexistência de descumprimento da Súmula Vinculante 8.

[Rcl 7.971 AgR, rel. min. Cármen Lúcia, P, j. 25-11-2009, DJE 232 de 11-12-2009.]

### Aplicação em julgados do STF

#### *Inaplicabilidade da Súmula Vinculante 8 para dívidas de natureza não tributária*

Inicialmente, constata-se acórdão recorrido diverge do entendimento sumulado desta Corte, segundo o qual a Súmula Vinculante 8 diz respeito apenas aos créditos de natureza tributária. (...) Nesse sentido, a jurisprudência do STF se firmou no sentido da cassação da decisão recorrida, haja vista o erro de premissa

2 Tese definida no RE 559.943, rel. min. Cármen Lúcia, P, j. 12-6-2008, DJE 182 de 26-9-2008, Tema 3. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

ao se adotar o entendimento da Súmula Vinculante 8 para dívidas de natureza não tributária. (...) Ante o exposto, conheço do agravo e dou provimento ao recurso extraordinário, nos termos do art. 21, § 2º, RISTF, para cassar o acórdão recorrido e determinar que outro seja proferido, considerando a inaplicabilidade da Súmula Vinculante 8 ao caso.

[ARE 1.014.703, rel. min. Edson Fachin, dec. monocrática, j. 15-2-2017, DJE 33 de 20-2-2017.]

O Plenário desta Corte, ao debater a edição da Súmula Vinculante 8, acentuou que a declaração de inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 5º do DL 1.569/1977 e dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/1991 não alcança os créditos de natureza não tributária (...). (...) esta Corte firmou o entendimento de que o parágrafo único do art. 5º do DL 1.569/1977 e os arts. 45 e 46 da Lei 8.212/1991 são inconstitucionais porque as normas relativas à prescrição e à decadência tributárias têm natureza de normas gerais de direito tributário, cuja disciplina é reservada a lei complementar, tanto sob a Constituição pretérita (art. 18, § 1º, da CF de 1967/1969) quanto sob a Constituição atual (art. 146, b, III, da CF/1988). Esse fundamento, à toda evidência, preserva a incidência do parágrafo único do art. 5º do DL 1.569/1977 a créditos de natureza não tributária, porquanto não há, quanto a eles, reserva de lei complementar para a edição de normas sobre prescrição e decadência.

[RE 868.859, rel. min. Teori Zavascki, dec. monocrática, j. 4-4-2016, DJE 65 de 8-4-2016.]

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Superior do Trabalho, que entendeu pela ocorrência da prescrição da multa por infração à norma celetista. Em suma, o Tribunal de origem, em razão do teor da Súmula Vinculante 8, não acolheu a pretensão da recorrente em ver reconhecida a suspensão da prescrição prevista no art. 5º, parágrafo único, do DL 1.569/1977. (...) Em síntese, para ficar indene de dúvidas, destaco que o Supremo Tribunal Federal não declarou a inconstitucionalidade da suspensão da prescrição de créditos não tributários decorrente da aplicação do *caput* do art. 5º do DL 1.569/1977, mas também não declarou sua constitucionalidade. O tema ainda se encontra em aberto para discussão no âmbito desta Casa e também no presente feito. De qualquer modo, observo que o Tribunal Superior do Trabalho não emitiu



juízo sobre a validade do art. 5º do DL 1.569/1977 — que prevê a suspensão da prescrição, em razão de se tratar de execução de crédito de pequeno valor, que só deve ser ajuizada quando os débitos superarem o valor mínimo previsto em lei — nas hipóteses de execução de créditos não tributários, limitando-se a concluir pela incidência da Súmula Vinculante 8, ao caso dos autos.

[RE 919.882, rel. min. Dias Toffoli, dec. monocrática, j. 27-10-2015, *DJE* 221 de 6-11-2015.]

O parágrafo único do art. 5º do DL 1.569/1977 foi declarado inconstitucional por esta Corte apenas na parte em que se refere à suspensão da prescrição dos créditos tributários, por se exigir, quanto ao tema, lei complementar. 2. O Supremo Tribunal Federal não declarou a inconstitucionalidade da suspensão da prescrição de créditos não tributários decorrente da aplicação do *caput* do art. 5º do DL 1.569/1977. O tema ainda se encontra em aberto para discussão no âmbito do STF. 3. Afastada, no caso concreto, a aplicação da Súmula Vinculante 8, os autos devem retornar ao Tribunal Superior do Trabalho para que esse emita juízo sobre o art. 5º do DL 1.569/1977, considerada a hipótese de execução de crédito não tributário, sob pena de supressão de instância.

[RE 816.084, rel. min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 10-3-2015, *DJE* 91 de 18-5-2015.]

## SÚMULA VINCULANTE 9

O disposto no art. 127 da Lei 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) foi recebido pela ordem constitucional vigente, e não se lhe aplica o limite temporal previsto no *caput* do art. 58.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 9 foi aprovada na sessão plenária de 12-6-2008, e o debate de aprovação foi publicado no *DJE* 172 de 12-9-2008.

### Fonte de publicação

*DJE* 112 de 20-6-2008, p. 1; republicação no *DJE* 117 de 27-6-2008, p. 1  
*DOU* de 20-6-2008, p. 1; republicação no *DOU* de 27-6-2008, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 5º, XXXVI e XLVI  
Lei 7.210/1984, art. 58, *caput*, e art. 127

### Precedente representativo

#### HC 90.107

O instituto da remição deve pautar-se pelo disposto no art. 1º da LEP/1984 (...). Não pode, no entanto, ser interpretado de maneira a desprestigiar os apenados que cumprem regularmente sua pena, mesmo porque, segundo remansoso entendimento desta Corte, o benefício compreendido no aludido instituto constitui mera expectativa de direito. Assim, é perfeitamente legítima a sua perda, nos termos do art. 127 da LEP/1984, na hipótese de cometimento de falta grave, como ocorre no caso dos presentes autos. Não há que se falar, pois, em desproporção entre a falta e a sanção, nem em violação ao princípio da igualdade, mesmo porque o instituto em tela consubstancia determinada política criminal que visa, em última análise, à paulatina reinserção social do apenado. O parâmetro oferecido pela impetrante “para nortear a decisão sobre a perda dos dias remidos” (fl. 6), representado pelo disposto nos arts. 53 e 58 da LEP/1984, à evidência, não se aplica à hipótese. É que tais preceitos cuidam exclusivamente do isolamento do apenado e da suspensão e restrição de direitos, não guardando relação com a

matéria tratada no presente *habeas corpus*.

[HC 90.107, voto do rel. min. Ricardo Lewandowski, 1ª T, j. 27-3-2007, DJE 4 de 27-4-2007.]

### Outros precedentes

HC 92.791 — j. 26-2-2008, DJE 88 de 16-5-2008

AI 580.259 AgR — j. 25-9-2007, DJE 131 de 26-10-2007

AI 570.188 AgR-ED — j. 8-5-2007, DJE 42 de 22-6-2007

HC 91.084 — j. 17-4-2007, DJE 13 de 11-5-2007

RE 452.994 — j. 23-6-2005, DJ de 29-9-2006

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Nova redação do art. 127 da LEP/1984 e limite de perda dos dias remidos em até 1/3*

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a prática de falta grave no decorrer da execução penal interrompe o prazo para concessão de progressão de regime, reiniciando-se, a partir do cometimento da infração disciplinar grave, a contagem do prazo para que o condenado possa pleitear novamente o referido benefício executório. Precedentes. 3. A Lei 12.433/2011 alterou a redação do art. 127 da LEP/1984 para limitar a revogação dos dias remidos à fração de 1/3, mantendo a previsão de reinício da contagem do prazo para a obtenção de benefícios. A nova lei mais benéfica, portanto, deve retroagir para beneficiar o condenado, por força do que dispõe o art. 5º, XL, da CF/1988. 4. Recurso ordinário improvido. Ordem concedida de ofício, para que o juízo da execução limite a perda dos dias remidos em até 1/3.

[RHC 114.967, rel. min. Teori Zavascki, 2ª T, j. 22-10-2013, DJE 219 de 6-11-2013.]

Praticada a falta grave no curso da execução da pena, o art. 127 da Lei 7.210/1984, em sua redação original, previa a perda total dos dias remidos pelo trabalho e o reinício do prazo para a obtenção de novos benefícios. Com o advento da Lei 12.433/2011, a revogação ficou limitada a no máximo 1/3 do tempo remido pelo trabalho, mantendo-se a previsão de reinício da contagem do prazo para a

obtenção de benefícios. 3. O art. 127 da LEP/1984 foi recepcionado pela CF/1988 no que dispõe a respeito da perda dos dias remidos e do reinício da contagem do prazo para a obtenção de benefícios.

[HC 110.462, rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 9-4-2013, DJE 80 de 30-4-2013.]

#### *Retroatividade da Lei 12.433/2011 para benefício do réu*

Admite-se a aplicação retroativa da alteração do art. 127 da Lei de Execuções Penais, pela Lei 12.433/2011, para limitar a revogação dos dias remidos à fração de 1/3, mantendo a previsão de reinício da contagem do prazo para a obtenção de benefícios.

[HC 136.376, rel. min. Ricardo Lewandowski, 2ª T, j. 18-4-2017, DJE 89 de 2-5-2017.]

O art. 127 da Lei de Execução Penal (com a redação anterior à Lei 12.433/2011) previa que o condenado punido por falta grave deveria perder todo o tempo remido, começando o novo período a partir da data da infração disciplinar. A respeito desse dispositivo, o STF editou a Súmula Vinculante 9, com a seguinte redação: “O disposto no art. 127 da Lei 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) foi recebido pela ordem constitucional vigente, e não se lhe aplica o limite temporal previsto no *caput* do art. 58”. (...) 4. Por outro lado, é de se ressaltar que o art. 127 da Lei de Execução Penal foi alterado pela Lei 12.433/2011, passando a ter a seguinte redação: “Em caso de falta grave, o juiz poderá revogar até 1/3 (um terço) do tempo remido, observado o disposto no art. 57, recomeçando a contagem a partir da data da infração disciplinar”. Desse modo, a limitação de revogação de 1/3 dos dias remidos estabelecida pela lei superveniente deve ser observada no presente caso, já que se trata de norma penal mais benéfica (art. 5º, XL, da Constituição). [Rcl 7.297, rel. min. Teori Zavascki, dec. monocrática, j. 25-6-2014, DJE 148 de 1º-8-2014.]

*Habeas corpus*. Falta grave. Perda dos dias remidos e outras medidas legais. Superveniência da Lei 12.433/2011, a qual conferiu nova redação ao art. 127 da Lei de Execução Penal, limitando ao patamar máximo de 1/3 a revogação do tempo a ser remido. *Novatio legis in melius* que, em razão do princípio da retroatividade da lei penal menos gravosa, alcança a situação pretérita do paciente, beneficiando-o. Ordem concedida para esse fim. 1. A nova redação conferida pela Lei 12.433/2011 ao art. 127 da Lei de Execução Penal limita ao patamar máximo de 1/3 a revogação

do tempo a ser remido. 2. No caso, o reconhecimento da prática de falta grave pelo paciente implicou a perda dos dias a serem remidos de sua pena, o que, à luz do novo ordenamento jurídico, não mais é permitido. 3. Por se tratar de *novatio legis in melius*, nada impede que, em razão do princípio da retroatividade da lei penal menos gravosa, ela alcance a situação pretérita do paciente, beneficiando-o. 4. *Habeas corpus* concedido para esse fim.

[HC 114.149, rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 13-11-2012, DJE 237 de 3-12-2012.]

A falta grave cometida no curso da execução da pena, consoante o art. 127 da Lei 7.210/1984, em sua redação original, implicava a perda total dos dias remidos pelo trabalho e o reinício do prazo para a obtenção de novos benefícios. 2. O advento da Lei 12.433/2011 limitou a revogação a no máximo 1/3 do tempo remido pelo trabalho, mantendo-se a previsão de reinício da contagem do prazo para a obtenção de benefícios. 3. A lei nova é *lex in melius* e, por isso, deve retroagir para limitar a perda dos dias remidos ao máximo de 1/3, nos termos do art. 5º, XL, da CF/1988, *verbis*: “a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”. [HC 111.459, rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 25-6-2013, DJE 159 de 15-8-2013.]

No caso, concluo tratar-se de lei penal mais benéfica, devendo, portanto, retroagir para beneficiar o réu. É que, antes da superveniência da Lei 12.433/2011, o cometimento de falta grave tinha como consectário lógico a perda de todos os dias remidos, diferentemente da sistemática atual, que determina a revogação de até 1/3 do tempo remido, permitindo-se, assim, uma melhor adequação da sanção às peculiaridades do caso concreto.

[HC 110.040, voto do rel. min. Gilmar Mendes, 2ª T, j. 8-11-2011, DJE 226 de 29-11-2011.]

### *Julgamento de recurso contra decisão proferida em data anterior à publicação da Súmula Vinculante 9*

O julgamento do agravo ocorreu em data posterior à edição da Súmula Vinculante 9, como inclusive foi expressamente reconhecido pela Corte local. 6. O fundamento consoante o qual o enunciado da referida Súmula não seria vinculante em razão de a data da decisão do juiz das execuções penais ter sido anterior à sua publicação não se mostra correto. 7. Com efeito, a tese de que o julgamento dos recursos interpostos contra decisões proferidas antes da edição da súmula não

deve obrigatoriamente observar o enunciado sumular (após sua publicação na imprensa oficial), *data venia*, não se mostra em consonância com o disposto no art. 103-A, *caput*, da CF/1988, que impõe o efeito vinculante a todos os órgãos do Poder Judiciário, a partir da publicação da súmula na imprensa oficial. [Rel 6.541, rel. min. Ellen Gracie, P, j. 25-6-2009, DJE 167 de 4-9-2009.]

***Impossibilidade de extensão do limite temporal de 1/3 do tempo remido aos demais benefícios da execução penal***

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a prática de falta grave no decorrer da execução penal interrompe o prazo para concessão de progressão de regime, reiniciando-se, a partir do cometimento da infração disciplinar grave, a contagem do prazo para que o condenado possa pleitear novamente o referido benefício executório. Precedentes. 2. O art. 127 da LEP/1984, com a redação dada pela Lei 12.433/2011, impôs a limitação de 1/3 somente à revogação dos dias remidos, não havendo previsão legal que permita a extensão desse limite a todos os benefícios executórios que dependam da contagem de tempo. [HC 114.370, rel. min. Teori Zavascki, 2ª T, j. 17-9-2013, DJE 196 de 4-10-2013.]

II – O art. 127 da LEP/1984, com a redação conferida pela Lei 12.433/2011, impõe ao juízo da execução que, ao decretar a perda dos dias remidos, atenha-se ao limite de 1/3 do tempo remido e leve em conta, na aplicação dessa sanção, a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão. III – Embora a impetrante postule a aplicação da referida norma ao caso sob exame, verifica-se que o juízo da execução não decretou a perda do tempo remido, o que impede a concessão da ordem para esse fim. IV – Da leitura do dispositivo legal, infere-se que o legislador pretendeu limitar somente a revogação dos dias remidos ao patamar de 1/3, razão pela qual não merece acolhida a pretensão de se estender o referido limite aos demais benefícios da execução.

[HC 112.178, rel. min. Ricardo Lewandowski, 2ª T, j. 22-5-2012, DJE 109 de 5-6-2012.]

***Audiência de justificação e processo administrativo-disciplinar para apurar falta grave***

Ao contrário do que afirma a recorrente, foi instaurado procedimento adminis-

trativo disciplinar (...), o qual não foi homologado pelo Juízo de Direito da Vara de Execução Criminal de Novo Hamburgo/RS, que entendeu que a defesa do apenado deveria ser feita por advogado habilitado. 2. No entanto, essa irregularidade foi suprida pela repetição do procedimento em juízo, quando foi feita a oitiva do paciente, devidamente acompanhado de seu defensor e na presença do Ministério Público estadual. Portanto, não há que se falar em inobservância dos preceitos constitucionais do contraditório e da ampla defesa no ato que reconheceu a prática de falta grave pelo paciente. 3. Aquele juízo na audiência de justificação, ao não potencializar a forma pela forma, que resultaria na pretendida nulidade do PAD pela defesa, andou na melhor trilha processual, pois entendeu que aquele ato solene teria alcançado, de forma satisfatória, a finalidade essencial pretendida no procedimento administrativo em questão. Cuida-se, na espécie, do princípio da instrumentalidade das formas, segundo o qual se consideram válidos os atos que, realizados de outro modo, lhe preenchem a finalidade essencial (art. 154 do CPC/1973) e, ainda que a lei prescreva determinada forma, sem cominação de nulidade, o juiz poderá, mesmo que realizado de outro modo, considerá-lo hígido quando tenha alcançado sua finalidade essencial (art. 244 do CPC/1973). [RHC 109.847, rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 22-11-2011, DJE 231 de 6-12-2011.]

***Impossibilidade de se aplicar o benefício da remição para condenado que cumpre pena em regime aberto***

O recorrente objetiva remir parte da execução da pena em face do trabalho realizado durante o período em que cumpriu a reprimenda em regime aberto. A pretensão, todavia, não merece prosperar. 2. A jurisprudência desta Corte, nos termos do art. 126 da Lei de Execução Penal (“O condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena.”), é firme quanto à inviabilidade de concessão do benefício da remição pelo trabalho aos condenados que cumprem pena em regime aberto. [RHC 117.075, voto do rel. min. Teori Zavascki, 2ª T, j. 6-11-2013, DJE 227 de 19-11-2013.]

***Reinício de contagem de prazo para obtenção de benefícios em caso de fuga de preso***

A falta grave cometida no curso da execução da pena, consoante o art. 127 da

Lei 7.210/1984, em sua redação original, previa a perda total dos dias remidos pelo trabalho e o reinício do prazo para a obtenção de novos benefícios. 2. O advento da Lei 12.433/2011 limitou a revogação a no máximo 1/3 do tempo remido pelo trabalho, mantendo-se a previsão de reinício da contagem do prazo para a obtenção de benefícios. 3. O art. 127 da Lei de Execuções Penais (LEP) foi recepcionado pela Constituição Federal no que dispõe a respeito da perda dos dias remidos e do reinício da contagem do prazo para a obtenção de benefícios. Precedente: Rcl 8.321, Pleno, rel. min. Ellen Gracie, *DJE* de 2-6-2011. 4. Destarte, “o cometimento de falta grave pelo detento tem como consequência o reinício da contagem do lapso temporal para a concessão de progressão de regime prisional a partir da data da última falta grave ou de recaptura, em caso de fuga” (HC 94.137, Primeira Turma, rel. min. Ricardo Lewandowski, *DJ* de 24-4-2009). (...) 5. *In casu*, o paciente evadiu-se do estabelecimento prisional em 17-3-2011, tendo sido recapturado apenas em 5-6-2011. Em razão da prática da falta grave (fuga), o juízo da execução determinou a perda de 1/3 dos dias remidos, bem como decidiu, *verbis*: “a data-base para novos benefícios é o dia da captura (5-6-2011)”. (...) 9. O ato de constrangimento ilegal apontado é a decisão monocrática proferida por ministro do Superior Tribunal de Justiça, que denegou o *habeas corpus* impetrado naquela Corte. 10. Inexiste, na hipótese *sub examine*, excepcionalidade que justifique a concessão da ordem *ex officio*. 11. Ordem de *habeas corpus* extinta por inadequação da via eleita. [HC 114.043, rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 21-5-2013, *DJE* 105 de 5-6-2013.]

***Proposta de cancelamento ou revisão da Súmula Vinculante 9 em razão de alteração legislativa superveniente que impõe limitação da perda dos dias remidos***

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO PENAL. PERDA DOS DIAS REMIDOS. ART. 127 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 12.433/2011. NATUREZA PENAL EXECUTIVA. RETROATIVIDADE DA *NOVATIO LEGIS IN MELLIUS*. ART. 5º, XL, DA CF/1988. APLICAÇÃO DA ORIENTAÇÃO FIXADA PELA CORTE AOS RECURSOS PENDENTES E FUTUROS. POSSIBILIDADE. CANCELAMENTO DA SÚMULA VINCULANTE 9. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

[RE 638.239 RG<sup>1</sup>, rel. min. Luiz Fux, P, j. 22-9-2011, *DJE* 176 de 11-9-2014.]

Trata-se de proposta de cancelamento da Súmula Vinculante 9, encaminhada pelo defensor público-geral federal (...). O ministro Cezar Peluso despachou, em

1 Tema 447: Revisão de Súmula Vinculante em virtude da superveniência de lei de conteúdo divergente.



24-2-2012, determinando a tramitação conjunta desta proposta com a PSV 64, em razão da identidade da matéria versada. (...) Na sequência, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular processamento e pela revisão da Súmula Vinculante 9, reportando-se ao parecer oferecido na PSV 64. (...) No presente caso, a legitimidade ativa do proponente é indiscutível, nos termos do art. 3º, VI, da Lei 11.417/2006. Ademais, a proposta de cancelamento está suficientemente fundamentada, haja vista se tratar de modificação da lei em que se fundou a edição do enunciado da Súmula Vinculante (Lei 11.417/2006, art. 5º).

[PSV 60, rel. min. Cezar Peluso, dec. monocrática proferida no exercício da Presidência, j. 7-8-2013, *DJE* 158 de 14-8-2013.]

## SÚMULA VINCULANTE 10

Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, art. 97) a decisão de órgão fracionário de Tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 10 foi aprovada na sessão plenária de 18-6-2008, e o debate de aprovação foi publicado no *DJE* 172 de 12-9-2008.

### Fonte de publicação

*DJE* 117 de 27-6-2008, p. 1

*DOU* de 27-6-2008, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 97

### Precedente representativo

#### RE 482.090

Discute-se no recurso extraordinário se o acórdão recorrido violou a reserva de plenário para declaração de inconstitucionalidade de lei (art. 97 da CF/1988), na medida em que deixou de aplicar retroativamente o art. 3º da LC 118/2005, como determinam o art. 4º da mesma lei e o art. 106, I, do CTN/1966. (...) Ao deixar de aplicar os dispositivos em questão por risco de violação da segurança jurídica (princípio constitucional), é inequívoco que o acórdão recorrido declarou-lhes implícita e incidentalmente a inconstitucionalidade parcial. (...) Portanto, ao invocar precedente da Seção, e não do Órgão Especial, para decidir pela inaplicabilidade de norma ordinária federal com base em disposição constitucional, entendo que o acórdão recorrido deixou de observar a necessária reserva de plenário, nos termos do art. 97 da CF/1988.

[RE 482.090, voto do rel. min. Joaquim Barbosa, P, j. 18-6-2008, *DJE* 48 de 13-3-2009.]

### Outros precedentes

AI 472.897 AgR — j. 18-9-2007, *DJE* 131 de 26-10-2007

RE 544.246 — j. 15-5-2007, *DJE* 32 de 8-6-2007

RE 319.181 — j. 21-5-2002, *DJ* de 28-6-2002

RE 240.096 — j. 30-3-1999, *DJ* de 21-5-1999

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*I. É desnecessária a submissão à regra da reserva de plenário quando a decisão judicial estiver fundada em jurisprudência do Plenário ou em Súmula deste Supremo Tribunal Federal;*<sup>1</sup>

A jurisprudência pacífica desta Corte, agora reafirmada em sede de repercussão geral, entende que é desnecessária a submissão de demanda judicial à regra da reserva de plenário na hipótese em que a decisão judicial estiver fundada em jurisprudência do Plenário do Supremo Tribunal Federal ou em Súmula deste Tribunal, nos termos dos arts. 97 da Constituição Federal e 481, parágrafo único, do CPC. [ARE 914.045 RG, rel. min. Edson Fachin, P, j. 15-10-2015, *DJE* 232 de 19-11-2015.]

### Aplicação em julgados do STF

*Afastamento de aplicação de dispositivo legal por fundamento constitucional viola a Súmula Vinculante 10*

(...) tem-se que o caso dos autos fornece suporte fático para a incidência da Súmula Vinculante 10 do STF. Isso porque o ato reclamado, ao entender que os honorários de sucumbência, nas causas em que a Fazenda Pública for vencedora, não pertencem aos advogados que patrocinaram a causa, mas ao erário, por constituírem verba pública, declarou expressamente a inconstitucionalidade da norma especial de regência aplicável ao caso, qual seja, a Lei municipal 3.046, de

<sup>1</sup> Tese definida no ARE 914.045 RG, rel. min. Edson Fachin, P, j. 15-10-2015, *DJE* 232 de 19-11-2015, Tema 856. Tese: “II. É inconstitucional a restrição ilegítima ao livre exercício de atividade econômica ou profissional quando imposta como meio de cobrança indireta de tributos”. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

22 de julho de 2014 (arts. 1º e 5º), sem a observância do que determina o art. 97 da Constituição Federal. Assim, a jurisprudência do STF é firme no sentido de que há violação à cláusula de reserva de plenário quando a decisão de órgão fracionário afasta a aplicação da norma legal em razão de sua inconstitucionalidade, conforme verificado no caso concreto.

[Rcl 23.646, rel. min. Edson Fachin, dec. monocrática, j. 8-11-2016, DJE 239 de 10-11-2016.]

(...) com base em fundamentos extraídos da Constituição Federal, o órgão fracionário da Corte reclamada afastou, em parte, a aplicação do art. 5º, II, da Lei 7.347/1985, com redação da Lei 11.448/2007, o qual legitima a propositura de ação civil pública pela Defensoria Pública: “Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: I — o Ministério Público; II — a Defensoria Pública”. Assim, ao afastar, com espeque na Constituição da República, a aplicação do dispositivo supracitado, sem a observância da cláusula de reserva de plenário, o acórdão reclamado contrariou, inegavelmente, o enunciado da Súmula Vinculante 10. Destaco que esta Suprema Corte, em 7-5-2015, julgou improcedente a ADI 3.943, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em que questionada a inconstitucionalidade do art. 5º, II, da Lei 7.347/1985. Registro que, no referido julgamento, foi afastada a interpretação adotada na decisão reclamada, que condiciona a atuação da Defensoria Pública, diante de situação justificadora do ajuizamento de ação civil pública, à comprovação prévia da pobreza do público-alvo. [Rcl 17.744 AgR, voto da rel. min. Rosa Weber, 1ª T, j. 15-3-2016, DJE 72 de 18-4-2016.]

(...) *in casu*, o afastamento da aplicação do mencionado dispositivo do diploma civil revela verdadeira ofensa à Súmula Vinculante 10 (...). Deveras, o acórdão reclamado negou aplicabilidade ao art. 59 do Código Civil pelo fundamento de que tal norma seria incompatível com o art. 217, I, da Constituição, apesar de não declarar expressamente sua incompatibilidade. Trata-se, em verdade, de uma declaração velada de inconstitucionalidade por órgão fracionário, o que não se coaduna com o art. 97 da Carta Magna, representando violação ao que disposto pelo mencionado verbete vinculante.

[Rcl 11.760 AgR, voto do rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 23-2-2016, DJE de 14-3-2016.]

***Afastamento de aplicação de dispositivo legal com fundamento em omissão inconstitucional parcial viola a Súmula Vinculante 10***

(...) observo que a autoridade reclamada, ao realizar o que denominou de “interpretação da legislação conforme à Constituição”, afastou a aplicação do art. 1º da Lei 10.698/2003 (...). E assim o fez por entender que o referido diploma legal teria natureza de revisão geral anual, razão pela qual o reajuste deveria ser concedido de forma igualitária a todos os servidores. Tal leitura pelo Tribunal reclamado configura, na verdade, omissão inconstitucional parcial, na medida em que considera a incompletude do legislador em conceder o aumento para todos os servidores públicos. (...) Ao assim decidir, observo que, por via transversa (interpretação conforme), houve o afastamento da aplicação do referido texto legal, o que não foi realizado pelo órgão do Tribunal designado para tal finalidade. Dessa forma, restou configurada a violação ao art. 97 da Constituição Federal, cuja proteção é reforçada pela Súmula Vinculante 10 do STF (...).

[Rcl 14.872, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, 2ª T, j. 31-5-2016, DJE 135 de 29-6-2014.]

***Exceção à cláusula de reserva de plenário quando a inconstitucionalidade é declarada com base em súmula ou em jurisprudência do Plenário ou de ambas as Turmas do STF***

A jurisprudência desta Corte admite exceção à cláusula de reserva de plenário, quando o órgão fracionário declara a inconstitucionalidade de uma norma com base na própria jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

[Rcl 11.055 ED, rel. min. **Roberto Barroso**, 1ª T, j. 4-11-2014, DJE 227 de 19-11-2014.]

Não há falar em contrariedade à Súmula Vinculante 10, a autorizar o cabimento da reclamação, nos moldes do art. 103-A, § 3º, da Constituição da República, quando o ato judicial reclamado se utiliza de raciocínio decisório de controle de constitucionalidade, deixando de aplicar a lei, quando já existe pronunciamento acerca da matéria por este Supremo Tribunal Federal.

[Rcl 16.528 AgR, rel. min. **Rosa Weber**, 1ª T, j. 7-3-2017, DJE de 22-3-2017.]

AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. SÚMULA VINCULANTE 10. ACÓRDÃO RECLAMADO COM FUNDAMENTO EM DECISÃO DO PLENÁRIO DO STF. 1. No julgamento do RE 389.808,

o Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucional o art. 6º da LC 105/2001. Assim, os Tribunais podem deixar de submeter a arguição de inconstitucionalidade aos seus próprios plenários, aplicando o disposto no parágrafo único do art. 481 do CPC/1973. 2. É certo que a questão está em revisão no âmbito do Supremo Tribunal, tendo sido admitida, no RE 601.314, a repercussão geral do tema. A despeito disso, os tribunais que seguem a orientação atualmente fixada não necessitam submeter a questão aos respectivos plenários (Rcl 17.574, rel. min. Gilmar Mendes). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. [Rcl 18.598 AgR, rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 7-4-2015, DJE 82 de 5-5-2015.]

(...) ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal afasta a incidência da reserva de plenário quando o entendimento adotado pelo acórdão recorrido se revela alinhado com a jurisprudência assentada pelo Plenário ou por ambas as Turmas deste Tribunal.

[ARE 784.441, rel. min. Roberto Barroso, dec. monocrática, j. 15-2-2016, DJE 30 de 18-2-2016.]

Não há reserva de plenário (art. 97 da CF/1988) à aplicação de jurisprudência firmada pelo Pleno ou por ambas as Turmas desta Corte. Ademais, não é necessária identidade absoluta para aplicação dos precedentes dos quais resultem a declaração de inconstitucionalidade ou de constitucionalidade. Requer-se, sim, que as matérias examinadas sejam equivalentes. Assim, cabe à parte que se entende prejudicada discutir a simetria entre as questões fáticas e jurídicas que lhe são peculiares e a orientação firmada por esta Corte. 3. De forma semelhante, não se aplica a reserva de plenário à constante rejeição, por ambas as Turmas desta Corte, de pedido para aplicação de efeitos meramente prospectivos à decisão. [AI 607.616 AgR, rel. min. Joaquim Barbosa, 2ª T, j. 31-8-2010, DJE 185 de 1º-10-2010.]

*Exceção à cláusula de reserva de plenário em razão de pronunciamento prévio do plenário ou do órgão especial de Tribunal*

Não se vislumbra contrariedade à Súmula Vinculante 10 deste Supremo Tribunal por inobservância do princípio da reserva de plenário, pois “os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário, ou ao órgão especial, a arguição de inconstitucionalidade, quando já houver pronunciamento destes ou

do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão” (parágrafo único do art. 481 do CPC/1973). A Súmula Vinculante 10 do Supremo Tribunal Federal não retirou, como não o poderia, a higidez da exceção ao princípio da reserva de plenário (art. 97 da Constituição da República), conforme se extrai dos precedentes mencionados na elaboração do verbete citado. Não se exige a reserva estabelecida no art. 97 da CF/1988 quando o plenário, ou órgão equivalente de tribunal, já tiver decidido sobre a questão.

[RE 876.067 AgR, voto da rel. min. Cármen Lúcia, 2ª T, j. 12-5-2015, DJE 96 de 22-5-2015.]

*Exceção à cláusula de reserva de plenário e desnecessidade de aplicação literal de precedente*

A Corte de origem aplicou adequadamente o entendimento constante da ADI 1.089/DF. As razões de decidir extraídas do referido precedente são suficientes para demonstrar que a Corte Suprema não permite que o Estado-membro crie uma nova hipótese de incidência sem o amparo da norma geral editada pela União. 2. A aplicação do precedente não precisa ser absolutamente literal. Se, a partir do julgado, for possível concluir um posicionamento acerca de determinada matéria, já se afigura suficiente a invocação do aresto para afastar a vigência da norma maculada pelo vício da inconstitucionalidade já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal. [RE 578.582 AgR, rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 27-11-2012, DJE 248 de 19-12-2012.]

I – A obediência à cláusula de reserva de plenário não se faz necessária quando houver orientação consolidada do STF sobre a questão constitucional discutida.  
 II – Possibilidade de reconhecimento de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público pelos órgãos fracionários dos tribunais, com base em julgamentos do plenário ou órgão especial que, embora não guardem identidade absoluta com o caso em concreto, analisaram matéria constitucional equivalente. [RE 571.968 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, 2ª T, j. 22-5-2012, DJE 109 de 5-6-2012.]

*Turma Recursal de Juizados Especiais ou de Pequenas Causas e inaplicabilidade do princípio da reserva de plenário*

O princípio da reserva de plenário não se aplica no âmbito dos juizados de pequenas causas (art. 24, X, da CF/1988) e dos juizados especiais em geral (art. 98,

I, da CF/1988), que, pela configuração atribuída pelo legislador, não funcionam, na esfera recursal, sob o regime de plenário ou de órgão especial. 2. A manifesta improcedência da alegação de ofensa ao art. 97 da Carta Magna pela Turma Recursal de Juizados Especiais demonstra a ausência da repercussão geral da matéria, ensejando a incidência do art. 543-A do CPC/1973.

[ARE 868.457 RG<sup>2</sup>, rel. min. Teori Zavascki, P, j. 16-4-2015, DJE 77 de 24-4-2015.]

Realmente, o art. 97 da CF/1988, ao subordinar o reconhecimento da inconstitucionalidade de preceito normativo a decisão nesse sentido da “maioria absoluta de seus membros ou dos membros dos respectivos órgãos especiais”, está se dirigindo aos Tribunais indicados no art. 92 e aos respectivos órgãos especiais de que trata o art. 93, XI. A referência, portanto, não atinge juizados de pequenas causas (art. 24, X) e juizados especiais (art. 98, I), que, pela configuração atribuída pelo legislador, não funcionam, na esfera recursal, sob regime de plenário ou de órgão especial. As Turmas Recursais, órgãos colegiados desses juizados, podem, portanto, sem ofensa ao art. 97 da CF/1988 e à Súmula Vinculante 10, decidir sobre a constitucionalidade ou não de preceitos normativos.

[ARE 792.562 AgR, voto do rel. min. Teori Zavascki, 2<sup>a</sup> T, j. 18-3-2014, DJE 65 de 2-4-2014.]

### *Violação à reserva de plenário e recurso extraordinário interposto com outro fundamento*

Da decisão que declara a inconstitucionalidade de lei federal, sem observância da reserva de plenário, é cabível o recurso extraordinário fundado na violação do art. 97 da CF/1988 (art. 102, III, *a*, da CF/1988). Descabe sobrepor as hipóteses de cabimento do recurso extraordinário para viabilizar o julgamento de mérito de demanda cujas razões recursais são deficientes (interposição exclusivamente nos termos do art. 102, III, *b*, da CF/1988).

[RE 432.884 AgR, rel. min. Joaquim Barbosa, 2<sup>a</sup> T, j. 26-6-2012, DJE 158 de 13-8-2012.]

---

2 Tema 805: Legitimidade da definição da data de entrada do requerimento administrativo como marco temporal dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário.



***Violação à reserva de plenário e decisão superveniente proferida pelo Pleno ou órgão especial***

Na esteira da jurisprudência desta Corte, ao afastar a aplicação da Lei 14.406/2008, o órgão fracionário do Tribunal de origem desatendeu a cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97 da CF/1988, nos termos da Súmula Vinculante 10 (...). Ressalte-se que a superveniência de decisão proferida, em sede de arguição de inconstitucionalidade, pelo órgão especial do Tribunal de origem não elide a nulidade verificada quando da prolação do acórdão pelo órgão fracionário. (...) Ante o exposto, dou provimento ao recurso extraordinário para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que profira novo julgamento, observada a previsão contida no art. 97 da CF/1988 (557, § 1º-A, do CPC/1973). [RE 613.725, rel. min. Rosa Weber, dec. monocrática, j. 27-11-2012, DJE 237 de 4-12-2012.]

(...) esta Corte, em sessão plenária de 18-6-2008, corroborada pela discussão que envolveu o julgamento do RE 482.090/SP, rel. min. Joaquim Barbosa, aprovou a Súmula Vinculante 10 (...). Ressalte-se que, durante os debates, fixou-se entendimento de que a afronta ao art. 97 da CF/1988 persiste mesmo que o Tribunal *a quo* tenha, por meio do Pleno ou de seu órgão especial, declarado, após a interposição do recurso extraordinário sob julgamento, a inconstitucionalidade do dispositivo afastado. Nessa hipótese, a decisão atacada também será cassada, mas apenas para aplicação, pelo relator ou pelo órgão fracionário, do precedente firmado pelo Pleno ou pelo órgão especial competente para a declaração de inconstitucionalidade. [RE 594.801 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, dec. monocrática, j. 12-6-2012, DJE 116 de 15-6-2012.]

***Reserva de plenário e interpretação da lei aplicável ao caso***

A decisão reclamada não afastou a incidência do art. 37, I, da LC 75/1993, apenas conferiu interpretação à lei orgânica do Ministério Público para reconhecer a legitimidade da atuação do *Parquet* estadual perante o STJ. 2. A ausência de juízo de inconstitucionalidade acerca da norma em apreço afasta a violação à Súmula Vinculante 10 desta Corte.

[Rcl 18.013 AgR, rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 10-5-2016, DJE 113 de 3-6-2016.]

Registro, ainda, que é permitido aos magistrados, no exercício de atividade hermenêutica, revelar o sentido das normas legais, limitando a sua aplicação a determinadas hipóteses, sem que estejam declarando a sua inconstitucionalidade. Se o Juízo reclamado não declarou a inconstitucionalidade de norma nem afastou sua aplicabilidade com apoio em fundamentos extraídos da CF/1988, não é pertinente a alegação de violação à Súmula Vinculante 10 e ao art. 97 da CF/1988. [Rcl 12.122 AgR, voto do rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 19-6-2013, DJE 211 de 24-10-2013.]

Cumprе assinalar, no ponto, que não transgride a autoridade da Súmula Vinculante 10/STF o acórdão proferido por órgão fracionário que, sem invocar nas razões conflito entre ato do poder público e critérios resultantes do texto constitucional, limita-se a interpretar normas de direito local. Cabe ter presente, por relevante, que o Plenário desta Corte, defrontando-se com idêntica situação jurídica, enfatizou que a discussão da matéria ora em exame envolve típica hipótese de interpretação de normas locais, circunstância esta que descaracteriza o alegado desrespeito ao enunciado da Súmula Vinculante 10/STF. [Rcl 13.514 AgR, voto do rel. min. Celso de Mello, 2ª T, j. 10-6-2014, DJE 148 de 1º-8-2014.]

A simples ausência de aplicação de uma dada norma jurídica ao caso sob exame não caracteriza, apenas por isso, violação da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal. 2. Para caracterização da contrariedade à Súmula Vinculante 10 do Supremo Tribunal Federal, é necessário que a decisão fundamente-se na incompatibilidade entre a norma legal tomada como base dos argumentos expostos na ação e a CF/1988. 3. O Superior Tribunal de Justiça não declarou a inconstitucionalidade ou afastou a incidência dos arts. 273, § 2º, e 475-O do CPC/1973 e do art. 115 da Lei 8.213/1991, restringindo-se a considerá-los inaplicáveis ao caso. [Rcl 6.944, rel. min. Cármen Lúcia, P, j. 23-6-2010, DJE 149 de 13-8-2010.]

### *Reserva de plenário e embasamento de decisão em princípios constitucionais*

O órgão reclamado, invocando uma ponderação entre os princípios constitucionais da legalidade e da primazia da juventude, terminou por negar vigência ao limite etário previsto no art. 2º, II, da Lei Complementar amazonense 30/2001,

sem a observância de cláusula de reserva de plenário, em clara afronta à segunda parte da Súmula Vinculante 10 (...).

[Rcl 19.717 AgR, voto do rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 2-8-2016, DJE 177 de 22-8-2016.]

ENSINO SUPERIOR. SUPLETIVO. IDADE MÍNIMA NÃO ALCANÇADA. SÚMULA/STF 10. ART. 97, CF/1988: INAPLICABILIDADE. 1. Para a caracterização de ofensa ao art. 97 da CF/1988, que estabelece a reserva de plenário (*full bench*), é necessário que a norma aplicável à espécie seja efetivamente afastada por alegada incompatibilidade com a CF/1988. 2. Não incidindo a norma no caso e não tendo sido ela discutida, não se caracteriza ofensa à Súmula Vinculante 10 do Supremo Tribunal Federal. 3. O embasamento da decisão em princípios constitucionais não resulta, necessariamente, em juízo de inconstitucionalidade.

[RE 566.502 AgR, rel. min. Ellen Gracie, 2ª T, j. 1º-3-2011, DJE 55 de 24-3-2011.]

### *Desnecessidade de observância da cláusula de reserva de plenário em decisão liminar monocrática*

(...) a decisão proferida em medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade estadual não se submete à cláusula da reserva de plenário, não havendo falar, em decorrência, de violação da Súmula Vinculante 10/STF. Nesse sentido a firme jurisprudência desta Suprema Corte. (...) Por outro lado, emerge dos precedentes da Súmula Vinculante 10 que seu fundamento reside na necessária observância do postulado da reserva de plenário (art. 97 da Carta Política) como condição de validade e eficácia da declaração de inconstitucionalidade dos atos normativos, seja no controle abstrato, seja no controle difuso. Nessa medida, uma vez submetida, como na espécie, a decisão monocrática do relator, exarada em sede de tutela de urgência, à ratificação do Órgão Especial do Tribunal de Justiça, sequer se pode cogitar de negativa de vigência à cláusula de reserva do plenário albergada no art. 97 da Lei Fundamental, sendo certo, em qualquer hipótese, que o relator atua monocraticamente como *longa manus* do órgão colegiado na presença do *periculum in mora*. [Rcl 11.768 AgR, voto da rel. min. Rosa Weber, 1ª T, j. 2-2-2016, DJE de 24-2-2016.]

Agravo regimental em reclamação. Súmula Vinculante 10. Decisão liminar monocrática. Não configurada violação da cláusula de reserva de plenário. Agravo regimental ao qual se nega provimento. 1. Decisão proferida em sede de liminar

prescinde da aplicação da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/1988) e, portanto, não viola a Súmula Vinculante 10. Precedentes. 2. A atuação monocrática do magistrado, em sede cautelar, é medida que se justifica pelo caráter de urgência da medida, havendo meios processuais para submeter a decisão liminar ao crivo do órgão colegiado em que se insere a atuação do relator original do processo. 3. Agravo regimental não provido.

[Rcl 17.288 AgR, rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 25-6-2014, DJE 105 de 2-6-2014.]

AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE INDEFERE MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE ESTADUAL. ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE À SÚMULA VINCULANTE 10 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Indeferimento de medida cautelar não afasta a incidência ou declara a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo. 2. Decisão proferida em sede cautelar: desnecessidade de aplicação da cláusula de reserva de plenário estabelecida no art. 97 da Constituição da República.

[Rcl 10.864 AgR, rel. min. Cármen Lúcia, P, j. 24-3-2011, DJE 70 de 13-4-2011.]

### *Impossibilidade de aplicação da cláusula de reserva de plenário a decisão de juiz singular*

O art. 97 da CF/1988 e a Súmula Vinculante 10 são aplicáveis ao controle de constitucionalidade difuso realizado por órgãos colegiados. Por óbvio, o requisito é inaplicável aos juízos singulares, que não dispõem de “órgãos especiais”. Ademais, o controle de constitucionalidade incidental, realizado pelos juízes singulares, independe de prévia declaração de inconstitucionalidade por tribunal. A tese exposta na inicial equivaleria à extinção do controle de constitucionalidade difuso e incidental, pois caberia aos juízes singulares tão somente aplicar decisões previamente tomadas por tribunais no controle concentrado e abstrato de constitucionalidade.

[Rcl 14.889 MC, rel. min. Joaquim Barbosa, dec. monocrática, j. 13-11-2012, DJE 226 de 19-11-2012.]

Veja-se, assim, que o objetivo da Súmula Vinculante 10 é dar eficácia à cláusula constitucional da reserva de plenário, cuja obediência é imposta aos tribunais componentes da estrutura judiciária do Estado brasileiro. Ocorre que a decisão, ora reclamada, foi proferida por juiz singular, o que torna o objeto da presente ação incompatível com o paradigma de confronto constante da Súmula Vinculante 10.

Isso porque é inviável a aplicação da súmula ou da cláusula de reserva de plenário, dirigida a órgãos judicantes colegiados, a juízo de caráter singular, por absoluta impropriedade, quando da realização de controle difuso de constitucionalidade. [Rcl 13.158, rel. min. Dias Toffoli, dec. monocrática, j. 8-8-2012, DJE 160 de 15-8-2012.]

#### *Reserva de plenário e órgão que exerce atividade de caráter administrativo*

Sendo esse o contexto, passo a analisar a pretensão deduzida nesta sede reclamationária. E, ao fazê-lo, assinalo que o exame do contexto delineado nos presentes autos leva-me a reconhecer a inexistência, na espécie, de situação caracterizadora de transgressão ao enunciado constante da Súmula Vinculante 10/STF. É que a alegação de desrespeito à exigência constitucional da reserva de plenário (CF/1988, art. 97) supõe, para restar configurada, a existência de decisão emanada de autoridades ou órgãos judiciários proferida em sede jurisdicional. Assinalo, no entanto, que o Conselho da Magistratura do E. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, no âmbito de suas atribuições, exerce atividade de caráter eminentemente administrativo, circunstância essa que descaracteriza, por completo, a alegação de desrespeito ao enunciado constante da Súmula Vinculante 10/STF. [Rcl 15.287 MC, rel. min. Celso de Mello, dec. monocrática, j. 30-9-2013, DJE 194 de 2-10-2013.]

#### *Reserva de plenário e norma anterior à CF/1988*

AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. ALEGADO DESRESPEITO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 10. NÃO OCORRÊNCIA. NORMA PRÉ-CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I — A norma cuja incidência teria sido afastada possui natureza pré-constitucional, a exigir, como se sabe, um eventual juízo negativo de recepção (por incompatibilidade com as normas constitucionais supervenientes), e não um juízo declaratório de inconstitucionalidade, para o qual se imporia, certamente, a observância da cláusula de reserva de plenário. [Rcl 15.786 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 18-12-2013, DJE 34 de 19-2-2014.]

A cláusula de reserva de plenário (*full bench*) é aplicável somente aos textos normativos erigidos sob a égide da CF/1988. 2. As normas editadas quando da

vigência das Constituições anteriores se submetem somente ao juízo de recepção ou não pela atual ordem constitucional, o que pode ser realizado por órgão fracionário dos Tribunais sem que se tenha por violado o art. 97 da CF/1988. [AI 669.872 AgR, rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 11-12-2012, DJE 29 de 14-2-2013.]

(...) sustenta o recorrente que houve violação ao art. 97 da CF/1988, bem como ao enunciado da Súmula Vinculante 10, em virtude de o Tribunal *a quo* ter negado aplicação ao § 3º do art. 4º da Lei 4.156/1962, sem, contudo, declarar sua inconstitucionalidade. No entanto, verifico que a pretensão do recorrente não encontra amparo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, uma vez que o diploma legislativo afastado é anterior à CF/1988. Dessa forma, inaplicável a reserva de plenário prevista no art. 97 da CF/1988, existindo mero juízo de recepção do texto pré-constitucional. Em outros termos, examinar se determinada norma foi ou não revogada pela CF/1988 não depende da observância do princípio do *Full Bench*. [AI 831.166 AgR, voto do rel. min. Gilmar Mendes, 2ª T, j. 29-3-2011, DJE 159 de 19-8-2014.]

### *Violação à reserva de plenário e Súmula 331, IV<sup>3</sup>, do TST*

Acórdão que entendeu ser aplicável ao caso o que dispõe o inciso IV da Súmula/TST 331, sem a consequente declaração de inconstitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/1993 com a observância da cláusula da reserva de plenário, nos termos do art. 97 da CF/1988. 2. Não houve no julgamento do Incidente de Uniformização de Jurisprudência TST-IUJ-RR-297.751/96 a declaração formal da inconstitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/1993, mas apenas e tão somente a atribuição de certa interpretação ao mencionado dispositivo legal. (...) 6. O acórdão impugnado, ao aplicar ao presente caso a interpretação consagrada pelo Tribunal Superior do Trabalho no item IV do Enunciado 331, esvaziou a força normativa do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/1993. 7. Ocorrência de negativa implícita de vigência ao art. 71, § 1º, da Lei 8.666/1993, sem que o Plenário do Tribunal Superior do Trabalho tivesse declarado formalmente a sua inconsti-

3 Súmula 331 do TST: “IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.”

tucionalidade. 8. Ofensa à autoridade da Súmula Vinculante 10 devidamente configurada. 9. Agravo regimental provido. 10. Procedência do pedido formulado na presente reclamação. 11. Cassação do acórdão impugnado.

[Rcl 8.150 AgR, rel. min. Eros Grau, red. p/ o ac. min. Ellen Gracie, P, j. 24-11-2010, DJE 42 de 3-3-2011.]

Na espécie, identifico o confronto entre os atos emanados do juízo reclamado e o que expressamente dispõe a Súmula Vinculante 10, de seguinte teor (...). 3. Isso porque o acórdão impugnado na presente reclamação efetivamente afastou a aplicação do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/1993, que não permite a transferência de responsabilidades por encargos trabalhistas para os entes públicos, aplicando ao caso o inciso IV da Súmula 331 do TST, sem fazer qualquer controle de constitucionalidade acerca daquele ato normativo.

[Rcl 10.223, rel. min. Rosa Weber, dec. monocrática, j. 15-12-2016, DJE 17 de 1º-2-2017.]

### *Responsabilidade subsidiária da Administração Pública por débitos trabalhistas*

No mérito, destaco que este Tribunal, no julgamento da ADC 16/DF, de relatoria do ministro Cezar Peluso, declarou a constitucionalidade do art. 71 da Lei 8.666/1993, entendendo, por conseguinte, que a mera inadimplência do contratado não tem o condão de transferir à Administração Pública a responsabilidade pelo pagamento dos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato. (...) Importante ressaltar que, no julgamento da ADC 16/DF, este Tribunal reconheceu que eventual omissão da Administração Pública no dever de fiscalizar as obrigações do contratado poderia gerar essa responsabilidade, caso efetivamente demonstrada a culpa *in vigilando* do ente público. (...) Pelos elementos que constam dos autos, entendo que a atribuição da responsabilidade subsidiária não se deu de forma automática, mas por ter entendido o juízo trabalhista que ficou efetivamente delineada a culpa da administração. (...) Verifica-se, portanto, que a decisão reclamada não descumpriu a orientação firmada por este Tribunal, mas, sim, adotou-a plenamente. Assim, não há falar em desrespeito à ADC 16/DF ou à Súmula Vinculante 10.

[Rcl 26.378, rel. min. Ricardo Lewandowski, dec. monocrática, j. 24-5-2017, DJE 112 de 29-5-2017.]

No que tange à alegação de que o ato reclamado reconheceu a culpa da Administração com base em presunção, examinando o ato reclamado, verifico que, com base na análise das provas produzidas nos autos, ele reconheceu a responsabilidade subsidiária da parte reclamante por débitos trabalhistas, em face de reconhecer a sua culpa, ao faltar com o dever de fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas, por parte da devedora principal. Ao ser declarada a constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/1993, na ADC 16, com efeito vinculante, ficou vedada a responsabilização subsidiária automática da Administração Pública pelos débitos trabalhistas de empresa contratada em contrato de terceirização. Contudo, não se vedou o reconhecimento de responsabilidade subsidiária em casos como o presente, nos quais fica constatada a culpa do poder público. Ademais, ressalto a impossibilidade de se reverter o entendimento adotado pelo ato reclamado, sobre a existência, no caso concreto, de culpa, porque, nos termos da jurisprudência desta Corte, não é cabível o manejo de reclamação para se obter o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Em situações como a presente, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende não haver violação da autoridade da decisão proferida na ADC 16, a qual declarou a constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/1993, nem afronta à Súmula Vinculante 10 desta Corte.

[**Rel 21.956 AgR**, voto do rel. min. **Edson Fachin**, 1ª T, j. 1º-3-2016, *DJE* 58 de 31-3-2016.]

Na ADC 16, este Tribunal afirmou a tese de que a Administração Pública não pode ser responsabilizada automaticamente por débitos trabalhistas de suas contratadas ou conveniadas. Só se admite sua condenação, em caráter subsidiário, quando o juiz ou tribunal conclua que a entidade estatal contribuiu para o resultado danoso ao agir ou omitir-se de forma culposa (*in eligendo* ou *in vigilando*).

2. Afronta a autoridade da ADC 16 e da Súmula Vinculante 10 acórdão de órgão fracionário de tribunal que sustenta a responsabilidade da Administração em uma presunção de culpa — *i.e.*, que condena o ente estatal com base no simples inadimplemento da prestadora.

[**Rel 16.846 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, 1ª T, j. 19-5-2015, *DJE* 153 de 5-8-2015.]

Não vislumbro, desse modo, a ocorrência do alegado desrespeito à autoridade da decisão que esta Corte proferiu, com eficácia vinculante, no julgamento da



ADC 16/DF. De outro lado, e no que concerne ao alegado desrespeito à diretriz resultante da Súmula Vinculante 10/STF, não verifico, na decisão de que ora se reclama, a existência de qualquer juízo, ostensivo ou disfarçado, de inconstitucionalidade do art. 71 da Lei 8.666/1993. Na realidade, tudo indica que, em referido julgamento, o órgão judiciário reclamado apenas reconheceu, no caso concreto, a omissão do poder público, em virtude do descumprimento de sua obrigação de fiscalizar a fiel execução das obrigações trabalhistas pela contratada, não havendo formulado juízo de inconstitucionalidade, o que afasta, ante a inexistência de qualquer declaração de ilegitimidade inconstitucional, a ocorrência de transgressão ao enunciado constante da Súmula Vinculante 10/STF.

[**Rcl 12.580 AgR**, voto do rel. min. **Celso de Mello**, P, j. 21-2-2013, *DJE* 48 de 13-3-2013.]

## SÚMULA VINCULANTE 11

Só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 11 foi aprovada na sessão plenária de 13-8-2008, e o debate de aprovação foi publicado no *DJE* 214 de 12-11-2008.

### Fonte de publicação

*DJE* 157 de 22-8-2008, p. 1

*DOU* de 22-8-2008, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 1º, III; e art. 5º, III, X e XLIX

CP/1940, art. 350

CPP/1941, art. 284

CPPM/1969, art. 234, § 1º

Lei 4.898/1965, art. 4º, *a*

### Precedentes representativos

#### HC 91.952

Em primeiro lugar, levem em conta o princípio da não culpabilidade. É certo que foi submetida ao veredicto dos jurados pessoa acusada da prática de crime doloso contra a vida, mas que merecia tratamento devido aos humanos, aos que vivem em um Estado Democrático de Direito. (...) Ora, estes preceitos — a configurarem garantias dos brasileiros e dos estrangeiros residentes no País — repousam no inafastável tratamento humanitário do cidadão, na necessidade de lhe ser preservada a dignidade. Manter o acusado em audiência, com algema, sem que demonstrada, ante práticas anteriores, a periculosidade, significa colocar a

defesa, antecipadamente, em patamar inferior, não bastasse a situação de todo degradante. O julgamento no Júri é procedido por pessoas leigas, que tiram as mais variadas ilações do quadro verificado. A permanência do réu algemado indica, à primeira visão, cuidar-se de criminoso da mais alta periculosidade, desequilibrando o julgamento a ocorrer, ficando os jurados sugestionados.

[HC 91.952, voto do rel. min. Marco Aurélio, P, j. 7-8-2008, DJE 241 de 19-12-2008.]

### HC 89.429

O uso legítimo de algemas não é arbitrário, sendo de natureza excepcional, a ser adotado nos casos e com as finalidades de impedir, prevenir ou dificultar a fuga ou reação indevida do preso, desde que haja fundada suspeita ou justificado receio de que tanto venha a ocorrer, e para evitar agressão do preso contra os próprios policiais, contra terceiros ou contra si mesmo.

[HC 89.429, rel. min. Cármen Lúcia, 1ª T, j. 22-8-2006, DJ de 2-2-2007.]

### Outros precedentes

HC 71.195 – j. 25-10-1994, DJ de 4-8-1995

RHC 56.465 – j. 5-9-1978, DJ de 6-10-1978

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Necessidade de justificativa por escrito pelo magistrado para o uso de algema em réu preso*

(...) a decisão desvirtua a lógica da Súmula. Compreende que a infração que motiva a acusação não afasta a periculosidade do agente, partindo da inconfessada premissa de que o uso de algemas configura regra não afastada pelo caso concreto. Mas a ótica da Súmula é inversa. É ótica vinculante! O fato de o réu encontrar-se preso é absolutamente neutro, pois não se imagina que o uso de algemas seja cogitado na hipótese de acusado que responde à acusação em liberdade. À obviedade, ao exigir causa excepcionante, a Súmula não se contenta com os requisitos da prisão, naturalmente presentes. Com efeito, é certo que as impressões do Juiz da causa merecem prestígio e podem sustentar, legitimamente, o uso de algemas. Não se admite, contudo, que mediante mero jogo de palavras, calcado

no singelo argumento de que não se comprovou a inexistência de exceção, seja afastada a imperatividade da Súmula Vinculante. Se a exceção não se confirmou, a regra merece aplicação, de modo que, a teor do verbete, o ato judicial é nulo, com prejuízo dos posteriores.

[**Rel 22.557**, rel. min. **Edson Fachin**, dec. monocrática, j. 14-12-2015, *DJE* 254 de 17-12-2015.]

No caso em comento, o enunciado da Súmula Vinculante 11 assentou o entendimento de que a utilização de algemas se revela medida excepcional, notadamente quando envolver processos perante o Tribunal do Júri em que jurados poderiam ser influenciados pelo fato de o acusado ter permanecido algemado no transcurso do julgamento. Com efeito, a utilização das algemas somente se legitima em três situações, a saber: (i) quando há fundado receio de fuga, (ii) quando há resistência à prisão ou (iii) quando há risco à integridade física do próprio acusado ou de terceiros (*e.g.*, magistrados ou autoridades policiais). Mais que isso, é dever do agente apresentar, posteriormente, por escrito, as razões que o levaram a proceder à utilização das algemas. Do contrário, haverá a responsabilização tanto do agente que efetuou a prisão (criminal, cível e disciplinar) quanto do Estado, bem como a decretação de nulidade da prisão e/ou dos atos processuais referentes à constrição ilegal da liberdade ambulatorial do indivíduo. Ocorre que, *in casu*, a autoridade reclamada (Juízo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Americana/SP) apresentou extensa fundamentação ao indeferir o pedido de relaxamento da prisão. Daí por que se mostra infundada a pretensão dos reclamantes.

[**Rel 12.511 MC**, rel. min. **Luiz Fux**, dec. monocrática, j. 16-10-2012, *DJE* 204 de 18-10-2012.]

A descrição dos fatos corresponde ao conteúdo da ata de audiência. Assim, a magistrada de primeiro grau indeferiu o pleito de retirada das algemas do reclamante e dos outros sete acusados por motivo justificável — fundado receio de perigo à integridade física alheia, ocasionada pelo alto número de réus e reduzida quantidade de policiais que pudessem garantir a segurança para a realização da audiência. Agregue-se o fato de que a peça inaugural acusatória indica a possível periculosidade dos envolvidos, que se associaram para o cometimento reiterado da conduta ilícita do art. 33 da Lei 11.343/2006 — tráfico interestadual de entorpecentes. (...) Neste contexto, entendo que, naquele ato, fundamentada a decisão que manteve as algemas dos envolvidos, não tendo o condão de influenciar ne-

gativamente ou prejudicar a instrução do feito. (...) Portanto, a situação presente nos autos não representa violação do enunciado a Súmula Vinculante 11.

[Rcl 14.663, rel. min. Rosa Weber, dec. monocrática, j. 19-10-2012, DJE 210 de 25-10-2012.]

O uso de algemas durante audiência de instrução e julgamento pode ser determinado pelo magistrado quando presentes, de maneira concreta, riscos à segurança do acusado ou das pessoas ao ato presentes. (...) II – No caso em análise, a decisão reclamada apresentou fundamentação idônea justificando a necessidade do uso de algemas, o que não afronta à Súmula Vinculante 11.

[Rcl 9.468 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 24-3-2011, DJE 68 de 11-4-2011.]

#### *Necessidade de justificação por escrito pela autoridade policial para o uso de algema em cumprimento de mandado de prisão temporária*

(...) nestes autos os reclamantes insurgem-se contra ato praticado por policiais em cumprimento ao mandado de prisão temporária decretado pelo Juízo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Betim/MG. (...) Destaco, também, que o Juízo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Betim/MG, ao decretar a prisão temporária dos reclamantes, consignou que o mandado deveria ser cumprido “com as cautelas previstas em lei, evitando qualquer abuso ou arbitrariedade por parte dos seus cumpridores” (...). No caso, a utilização excepcional das algemas foi devidamente justificada pela autoridade policial, nos termos exigidos pela Súmula Vinculante 11. Ficou demonstrada a existência de fundado perigo à integridade física dos conduzidos, de terceiros e dos agentes policiais que realizaram a escolta. Ademais, como bem destacado pelo MPF, “eventual nulidade decorrente do uso de algemas no cumprimento do mandado não vicia a prisão processual”.

[Rcl 8.409, rel. min. Gilmar Mendes, dec. monocrática, j. 29-11-2010, DJE 234 de 3-12-2010.]

#### *Descabimento de reclamação para prevenir uso de algemas*

Nesse contexto, a leitura da inicial não permite identificar ato concreto passível de ser impugnado mediante reclamação, uma vez que a decisão do Juízo da 5ª Vara Criminal da Circunscrição Judiciária de Brasília/DF não desrespeitou o que

definido por esta Corte na Súmula Vinculante 11. Ao indeferir o pedido da defesa [impedir a utilização de algemas quando do comparecimento do reclamante à audiência de interrogatório dos réus], o juízo reclamado deixou o uso das algemas à discricção da autoridade policial responsável pela escolta do reclamante, conforme as circunstâncias e as necessidades do caso concreto. Cumpre ressaltar, nesse ponto, que a Súmula Vinculante 11 não aboliu o uso das algemas, mas pretendeu apenas evitar os abusos que, se comprovados, implicam a responsabilização penal e administrativa dos responsáveis. Dessa forma, considerando-se a natureza preventiva do pedido, veiculado contra ato futuro e incerto, não há falar em afronta à autoridade da Súmula Vinculante 11 desta Corte.

[Rcl 14.434, rel. min. Ricardo Lewandowski, dec. monocrática, j. 28-8-2012, DJE 172 de 31-8-2012.]

#### *Impossibilidade de reavaliação do fundamento de magistrado para o uso de algemas em habeas corpus*

A decisão atacada levou em conta a existência de fundado perigo consubstanciado no envolvimento dos acusados com facção criminosa, na deficiência da segurança do Fórum e, ainda, no grande número de advogados e funcionários presentes à sala de audiência. 5. O uso de algemas durante a audiência de instrução e julgamento somente afronta o enunciado da Súmula Vinculante 11 quando impõe constrangimento absolutamente desnecessário, o que não se verifica nos autos. 6. Não é possível admitir-se, em sede de *habeas corpus*, qualquer dúvida a respeito das questões de fato apontadas pela magistrada para determinar o uso das algemas durante a realização das audiências.

[HC 103.003, rel. min. Ellen Gracie, 2ª T, j. 29-3-2011, DJE 162 de 24-8-2011.]

Verifico, portanto, não haver, nos autos da presente reclamação, substrato fático ou jurídico capaz de atrair a incidência do enunciado da Súmula Vinculante 11, visto que há, *in casu*, justificativa idônea para o uso das algemas durante a realização da audiência. Assim, não é possível admitir-se, em reclamação, qualquer dúvida a respeito das questões de fato apontadas pelo magistrado para determinar o uso das algemas durante a realização das audiências.

[Rcl 9.877, rel. min. Ellen Gracie, dec. monocrática, j. 11-6-2010, DJE 116 de 25-6-2010.]

***Necessidade de comprovação de efetivo prejuízo à defesa em razão do uso injustificado de algema***

(...) é de registrar-se, tal como assinalado pelo Ministério Público Federal em seu douto parecer, que o uso injustificado de algemas em audiência, ainda que impugnado em momento procedimentalmente adequado, traduziria causa de nulidade meramente relativa, de modo que o seu eventual reconhecimento exigiria a demonstração inequívoca, pelo interessado, de efetivo prejuízo à defesa — o que não se evidenciou no caso —, pois não se declaram nulidades processuais por mera presunção, consoante tem proclamado a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (...). O entendimento ora referido reafirma a doutrina segundo a qual a disciplina normativa das nulidades no sistema jurídico brasileiro rege-se pelo princípio de que “Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa” (CPP, art. 563 (...)). Esse postulado básico — *pas de nullité sans grief* — tem por finalidade rejeitar o excesso de formalismo, desde que a eventual preterição de determinada providência legal não tenha causado prejuízo para qualquer das partes (...).

[Rcl 16.292 AgR, rel. min. Celso de Mello, 2ª T, j. 15-3-2016, DJE 80 de 26-4-2016.]

Quanto ao tema atinente ao uso de algemas no interrogatório do paciente, não prospera a irresignação do impetrante, uma vez que não há qualquer comprovação nos autos de que o réu esteve algemado, bem como não houve a insurgência da defesa em tempo hábil, restando a matéria preclusa. De qualquer modo, também não ficou demonstrado prejuízo a defesa, bem como as situações físicas da sala de audiências justificam, em tese, o uso de algemas. (...) Por fim, como já destacado, o princípio *pas de nullité sans grief* exige a demonstração de prejuízo concreto à parte que suscita o vício, independentemente da sanção prevista para o ato, podendo ser ela tanto a de nulidade absoluta (...) quanto relativa (...), pois “não se declara nulidade por mera presunção” (RHC 99.779, rel. min. Dias Toffoli, DJE de 13-9-2011). Esse princípio, corolário da natureza instrumental do processo, exige a demonstração de prejuízo concreto pela parte que argui a mácula (arts. 563 e 566 do Código de Processo Penal (...)), o que não se deu na espécie.

[HC 121.350, voto do rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 13-5-2014, DJE 189 de 29-9-2014.]

***Uso injustificado de algema em razão de ato não processual praticado por autoridade policial***

A leitura do processo, especialmente do pronunciamento mediante o qual implementada a segregação, revela a ausência de manifestação do juízo criminal acerca da utilização das algemas. Embora evidenciado o emprego injustificado do artefato, a providência decorreu de ato administrativo da autoridade policial, situação não abarcada pelo verbete, no que alude à prática de ato processual. As algemas foram utilizadas um dia após a prisão, quando o reclamante já se encontrava na delegacia de polícia, tão somente no momento da exibição dos presos à imprensa. Eventual responsabilização do Estado ou, até mesmo, dos agentes envolvidos, decorrente dos fatos noticiados na inicial, deve ser buscada na via apropriada. Descabe potencializar o alcance da reclamação.

[**Rcl 7.116**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, 1ª T, j. 24-5-2016, *DJE* 135 de 29-6-2016.]



## SÚMULA VINCULANTE 12

A cobrança de taxa de matrícula nas universidades públicas viola o disposto no art. 206, IV, da Constituição Federal.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 12 foi aprovada na sessão plenária de 13-8-2008, e o debate de aprovação foi publicado no *DJE* 214 de 12-11-2008.

### Fonte de publicação

*DJE* 157 de 22-8-2008, p. 1

*DOU* de 22-8-2008, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 206, IV

### Precedente representativo

#### RE 500.171

(...) a gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais, conforme se lê no *caput* do art. 206, IV, configura um princípio. Um princípio que não encontra qualquer limitação, no tocante aos distintos graus de formação acadêmica. (...) O que não se mostra factível, do ponto de vista constitucional, é que as universidades públicas, integralmente mantidas pelo Estado, criem obstáculos de natureza financeira para o acesso dos estudantes aos cursos que ministram, ainda que de pequena expressão econômica, a pretexto de subsidiar alunos carentes, como ocorre no caso dos autos. (...) Não se afigura razoável, ademais, que se cobre uma taxa de matrícula dos estudantes das universidades públicas, em especial das federais, visto que a CF/1988, no art. 212, determina à União que aplique, anualmente, nunca menos de 18% da receita resultante de impostos na manutenção e desenvolvimento do ensino.

[RE 500.171, voto do rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 13-8-2008, *DJE* 202 de 24-10-2008.]

### Outros precedentes

RE 562.779 — j. 13-8-2008, DJE 38 de 27-2-2009

RE 543.163 — j. 13-8-2008, DJE 202 de 24-10-2008

RE 542.646 — j. 13-8-2008, DJE 202 de 24-10-2008

RE 542.594 — j. 13-8-2008, DJE 202 de 24-10-2008

RE 542.422 — j. 13-8-2008, DJE 202 de 24-10-2008

RE 536.754 — j. 13-8-2008, DJE 202 de 24-10-2008

RE 536.744 — j. 13-8-2008, DJE 202 de 24-10-2008

RE 526.512 — j. 13-8-2008, DJE 202 de 24-10-2008

RE 511.222 — j. 13-8-2008, DJE 202 de 24-10-2008

RE 510.735 — j. 13-8-2008, DJE 202 de 24-10-2008

RE 510.378 — j. 13-8-2008, DJE 202 de 24-10-2008

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*A garantia constitucional da gratuidade de ensino não obsta a cobrança por universidades públicas de mensalidade em cursos de especialização.*<sup>1</sup>

No caso, não há aderência estrita entre os atos reclamados e o teor da Súmula Vinculante 12 (“A cobrança de taxa de matrícula nas universidades públicas viola o disposto no art. 206, IV, da Constituição Federal”). É que, na decisão do TRF da 4ª Região, a relatora da ação cautelar “limitou-se a manter o comando sentencial impugnado, ante a ausência de risco de perecimento de direito, a justificar a concessão de liminar, antes do devido contraditório, e a existência de divergência sobre o tema objeto da lide no âmbito do próprio Supremo Tribunal Federal” (doc. 15, fl. 12). Por outro lado, informa o Juízo da 4ª Vara Federal da Seção Judiciária de Santa Catarina que “a sentença reclamada não tratou de questão abarcada pela Súmula Vinculante 12”, sendo embasada, na realidade, “no princípio da gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais (art. 206, IV, da CF/1988), e no art. 44, III, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei 9.394/1996), que

<sup>1</sup> Tese definida no RE 597.854, rel. min. Edson Fachin, P, j. 26-4-2017, acórdão pendente de publicação, Tema 535.

enquadra os cursos de especialização como educação superior” (doc. 16, fls. 1/2). Nessas circunstâncias, conforme bem observa o procurador-geral da República, Rodrigo Janot Monteiro de Barros, “não se verifica similaridade entre o debate travado na presente reclamação e o verbete da Súmula Vinculante 12, apta a instaurar o exercício da jurisdição, em sede reumatória, pelo Supremo Tribunal Federal” (...). [Rcl 16.910, rel. min. Teori Zavascki, dec. monocrática, j. 1º-3-2016, DJE 42 de 7-3-2016.]

## Aplicação em julgados do STF

### *Cobrança de taxa de matrícula em universidade pública*

EDUCAÇÃO. ENSINO SUPERIOR. TAXA DE MATRÍCULA. COBRANÇA. IMPOSSIBILIDADE. O Plenário deste Tribunal fixou entendimento no sentido de que a exigência da cobrança de taxa de matrícula nas universidades públicas viola o disposto no art. 206, IV, da Constituição do Brasil [Súmula Vinculante 12].

[AI 672.123 AgR, rel. min. Eros Grau, 2ª T, j. 1º-12-2009, DJE 237 de 18-12-2009.]

### *Modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade da cobrança de taxa de matrícula nas universidades públicas*

Cumprе mencionar que, em 16-3-2011, este Supremo Tribunal, por maioria, acolheu os embargos de declaração opostos no RE 500.171, para atribuir efeitos *ex nunc* à declaração de inconstitucionalidade da cobrança da taxa em debate. (...) Decidiu-se, também, que seriam resguardados os direitos dos estudantes que tivessem ingressado individualmente em juízo para pleitear o seu ressarcimento, não sendo autorizada, apenas, a devolução em massa pelas universidades públicas. [RE 563.386 AgR, voto da rel. min. Cármen Lúcia, 1ª T, j. 14-6-2011, DJE 125 de 1º-7-2011.]

Modulação dos efeitos da decisão que declarou a inconstitucionalidade da cobrança da taxa de matrícula nas universidades públicas a partir da edição da Súmula Vinculante 12, ressalvado o direito daqueles que já haviam ajuizado ações com o mesmo objeto jurídico.

[RE 500.171 ED, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 16-3-2011, DJE 106 de 3-6-2011.]

### *Cobrança de taxa para inscrição em processo seletivo seriado ou vestibular*

TAXA DE INSCRIÇÃO EM PROCESSO SELETIVO SERIADO. INGRESSO NO ENSINO SUPERIOR. UNIVERSIDADE PÚBLICA. ART. 206, IV, DA CF/1988. O mesmo raciocínio utilizado na elaboração do Verbete Vinculante 12 deve ser observado nas hipóteses de cobrança de taxa para inscrição de processo seletivo seriado em universidade pública, considerada a gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais.

[AI 748.944 AgR, rel. min. Marco Aurélio, 1ª T, j. 5-8-2014, DJE 164 de 26-8-2014.]

Vislumbro, neste juízo prévio, o confronto entre o ato emanado do juízo reclamado e o que expressamente dispõe a Súmula Vinculante 12 (...). É que, ao julgar o RE 500.171/GO, rel. min. Ricardo Lewandowski, DJE 23-10-2008, que originou a referida súmula, o Plenário desta Suprema Corte estabeleceu que a cobrança de matrícula para cursar a universidade é que ofende o art. 206, IV, da CF/1988, e não a taxa cobrada para inscrição em processo de seleção.

[Rcl 7.831 MC, rel. min. Ellen Gracie, dec. monocrática, j. 6-4-2009, DJE 70 de 16-4-2009.]

### *Cobrança de taxa de matrícula em curso de língua estrangeira*

À primeira vista, afigura-se plausível a pretensão do reclamante no sentido de que a decisão impugnada teria aplicado indevidamente o enunciado da Súmula Vinculante 12 (...). Isso porque, da análise dos autos, pode-se constatar que a reclamante, Universidade Federal do Ceará, está cobrando taxa de matrícula para os cursos de línguas estrangeiras, realizados dentro do Projeto “Casas de Cultura Estrangeira” (fls. 55-56), e não para a matrícula em seus cursos de graduação. A análise dos precedentes desta Suprema Corte que motivaram a aprovação da Súmula Vinculante 12 não tratam de qualquer curso realizado pelas universidades públicas, mas apenas dos cursos de ensino superior.

[Rcl 8.596 MC, min. Gilmar Mendes, dec. monocrática proferida no exercício da Presidência, j. 10-7-2009, DJE 146 de 5-8-2009.]

### *Cobrança de taxa para expedição de diploma*

O Tribunal, no RE 562.779/DF, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski, sob o ângulo da repercussão geral, assentou a inconstitucionalidade da cobrança

de taxa de matrícula como requisito para ingresso em universidade federal, por representar violação ao art. 206, IV, da Carta da República. Consignou constituir a matrícula formalidade essencial para acesso do aluno à educação superior, de modo que se apresenta inadequada qualquer limitação ao princípio constitucional do ensino público gratuito nos estabelecimentos oficiais. Na ocasião, votei com a maioria, ressaltando a ideia básica que serve de causa ao princípio: viabilizar o acesso dos que não podem cursar o nível superior sem prejuízo do próprio sustento e da família. Nesse sentido, o Pleno aprovou o Verbete Vinculante 12. O mesmo raciocínio e conclusão devem ser empregados no caso de cobrança de taxa para expedição de diploma.

[RE 597.872 AgR, voto do rel. min. Marco Aurélio, 1ª T, j. 3-6-2014, DJE 164 de 26-8-2014.]

#### *Gratuidade de ensino prestado por fundação pública*

A gratuidade do ensino em estabelecimentos oficiais já foi pacificada pelo Supremo, resultando, inclusive, na edição do Verbete 12 da Súmula Vinculante do Tribunal. O mesmo raciocínio utilizado na elaboração do referido enunciado deve ser observado nos casos de cobrança por serviços de ensino fundamental e médio prestados por fundação pública, integrante da Administração Indireta municipal, considerada a regra do art. 206, IV, da Carta de 1988.

[RE 490.839, rel. min. Marco Aurélio, dec. monocrática, j. 1º-6-2015, DJE 111 de 11-6-2015.]

## SÚMULA VINCULANTE 13

A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 13 foi aprovada na sessão plenária de 21-8-2008, e o debate de aprovação foi publicado no *DJE* 214 de 12-11-2008.

### Fonte de publicação

*DJE* 162 de 29-8-2008, p. 1

*DOU* de 29-8-2008, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 37, *caput*

### Precedentes representativos

#### ADC 12

AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE, AJUIZADA EM PROL DA RESOLUÇÃO 7, DE 18-10-2005, DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. ATO NORMATIVO QUE “DISCIPLINA O EXERCÍCIO DE CARGOS, EMPREGOS E FUNÇÕES POR PARENTES, CÔNJUGES E COMPANHEIROS DE MAGISTRADOS E DE SERVIDORES INVESTIDOS EM CARGOS DE DIREÇÃO E ACESSORAMENTO, NO ÂMBITO DOS ÓRGÃOS DO PODER JUDICIÁRIO E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS”. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. Os condicionamentos impostos pela Resolução 7/2005 do CNJ não atentam contra a liberdade de prover e desprover cargos em comissão e funções de confiança. As restrições constantes do ato resolutivo são, no rigor dos termos, as mesmas já impostas pela CF/1988, dedutíveis dos republicanos princípios da impessoalidade, da eficiência, da igualdade e da moralidade. (...) 3. Ação julgada

procedente para: a) emprestar interpretação conforme à Constituição para deduzir a função de chefia do substantivo “direção” nos incisos II, III, IV, V do art. 2º do ato normativo em foco; b) declarar a constitucionalidade da Resolução 7/2005 do Conselho Nacional de Justiça.

[ADC 12, rel. min. Ayres Britto, P, j. 20-8-2008, *DJE* 237 de 18-12-2008.]

### **RE 579.951**

I — Embora restrita ao âmbito do Judiciário a Resolução 7/2005 do Conselho Nacional de Justiça, a prática do nepotismo nos demais Poderes é ilícita.  
 II — A vedação do nepotismo não exige a edição de lei formal para coibir a prática.  
 III — Proibição que decorre diretamente dos princípios contidos no art. 37, *caput*, da CF/1988.

[RE 579.951, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 20-8-2008, *DJE* 202 de 24-10-2008.]

Então, quando o art. 37 refere-se a cargo em comissão e função de confiança, está tratando de cargos e funções singelamente administrativos, não de cargos políticos. Portanto, os cargos políticos estariam fora do alcance da decisão que tomamos na ADC 12, porque o próprio Capítulo VII é Da Administração Pública enquanto segmento do Poder Executivo. E sabemos que os cargos políticos, como por exemplo, os de Secretário Municipal, são de agentes do Poder, fazem parte do Poder Executivo. O cargo não é em comissão, no sentido do art. 37. Somente os cargos e funções singelamente administrativos — é como penso — são alcançados pela imperiosidade do art. 37, com seus lapidares princípios. Então, essa distinção me parece importante para, no caso, excluir do âmbito da nossa decisão anterior os secretários municipais, que correspondem a secretários de Estado, no âmbito dos Estados, e ministros de Estado, no âmbito federal.

[RE 579.951, rel. min. Ricardo Lewandowski, voto do min. Ayres Britto, P, j. 20-8-2008, *DJE* 202 de 24-10-2008.]

### **Outros precedentes**

ADC 12 MC — j. 16-2-2006, *DJ* de 1º-9-2006

MS 23.780 — j. 28-9-2005, *DJ* de 3-3-2006

ADI 1.521 MC — j. 12-3-1997, *DJ* de 17-3-2000

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Súmula Vinculante 13 e não exaurimento das possibilidades de nepotismo*

Ao editar a Súmula Vinculante 13, a Corte não pretendeu esgotar todas as possibilidades de configuração de nepotismo na Administração Pública, dada a impossibilidade de se preverem e de se inserirem, na redação do enunciado, todas as molduras fático-jurídicas reveladas na pluralidade de entes da Federação (União, Estados, Distrito Federal, Territórios e Municípios) e das esferas de Poder (Executivo, Legislativo e Judiciário), com as peculiaridades de organização em cada caso. Dessa perspectiva, é certo que a edição de atos regulamentares ou vinculantes por autoridade competente para orientar a atuação dos demais órgãos ou entidades a ela vinculados quanto à configuração do nepotismo não retira a possibilidade de, em cada caso concreto, proceder-se à avaliação das circunstâncias à luz do art. 37, *caput*, da CF/1988.

[MS 31.697, voto do rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 11-3-2014, DJE 65 de 2-4-2014.]

A redação do enunciado da Súmula Vinculante 13 não pretendeu esgotar todas as possibilidades de configuração de nepotismo da Administração Pública, uma vez que a tese constitucional nele consagrada consiste na proposição de que essa irregularidade decorre diretamente do *caput* do art. 37 da Constituição Federal, independentemente da edição de lei formal sobre o tema.

[Rcl 15.451 AgR, rel. min. Dias Toffoli, P, j. 27-2-2014, DJE 66 de 3-4-2014.]

#### *Agente político e nepotismo*

A jurisprudência do STF preconiza que, ressalvada situação de fraude à lei, a nomeação de parentes para cargos públicos de natureza política não desrespeita o conteúdo normativo do enunciado da Súmula Vinculante 13.

[RE 825.682 AgR, rel. min. Teori Zavascki, 2ª T, j. 10-2-2015, DJE 39 de 2-3-2015.]

Em princípio, a questão parece enquadrar-se no teor da Súmula Vinculante 13: o interessado é parente de segundo grau, em linha colateral, da vice-prefeita do Município, que, embora não seja a autoridade nomeante, encaixa-se na categoria de “servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou



assessoramento”, se compreendida de forma ampla. Resta saber, portanto, se a circunstância de se tratar de cargo de natureza política impediria a incidência do enunciado. 6. Na Rcl 6.650 MC-AgR/PR (rel. min. Ellen Gracie), esta Corte afirmou a “[i]mpossibilidade de submissão do reclamante, Secretário Estadual de Transporte, agente político, às hipóteses expressamente elencadas na Súmula Vinculante 13, por se tratar de cargo de natureza política”. No entanto, não se pode perder de vista que se estava em sede cautelar, de modo que a matéria não foi conhecida de forma exauriente e aprofundada. Tanto assim que, nessa ocasião, alguns ministros observaram que a caracterização do nepotismo não estaria afastada em todo e qualquer caso de nomeação para cargo político, cabendo examinar cada situação com a cautela necessária. (...) 7. Notas semelhantes foram feitas quando do julgamento do precedente que resultou na edição da Súmula Vinculante (RE 579.951/RN, rel. min. Ricardo Lewandowski). Além do relator, os ministros Cármen Lúcia e Cezar Peluso registraram a possibilidade de se caracterizar o nepotismo em algumas dessas situações — o que só se poderia examinar no caso concreto. 8. Estou convencido de que, em linha de princípio, a restrição sumular não se aplica à nomeação para cargos políticos. Ressalvava apenas as situações de inequívoca falta de razoabilidade, por ausência manifesta de qualificação técnica ou de inidoneidade moral.

[Rcl 17.627, rel. min. Roberto Barroso, dec. monocrática, j. 8-5-2014, DJE 92 de 15-5-2014.]

Assim, em linha com o afirmado pelo reclamante, tenho que os acórdãos proferidos por este Supremo Tribunal Federal no RE 579.951 e na medida cautelar na Rcl 6.650 não podem ser considerados representativos da jurisprudência desta Corte e tampouco podem ser tomados como reconhecimento definitivo da exceção à Súmula Vinculante 13 pretendida pelo Município reclamado. Bem vistas as coisas, o fato é que a redação do verbete não prevê a exceção mencionada e esta, se vier a ser reconhecida, dependerá da avaliação colegiada da situação concreta descrita nos autos, não cabendo ao relator antecipar-se em conclusão contrária ao previsto na redação da súmula, ainda mais quando baseada em julgamento proferido em medida liminar. Registro, ainda, que a apreciação indiciária dos fatos relatados, própria do juízo cautelar, leva a conclusão desfavorável ao reclamado. É que não há, em passagem alguma das informações prestadas pelo Município, qualquer justificativa de natureza profissional, curricular ou técnica para a no-

nomeação do parente ao cargo de Secretário Municipal de Educação. Tudo indica, portanto, que a nomeação impugnada não recaiu sobre reconhecido profissional da área da educação que, por acaso, era parente do prefeito, mas, pelo contrário, incidiu sobre parente do prefeito que, por essa exclusiva razão, foi escolhido para integrar o secretariado municipal.

[Rcl 12.478 MC, rel. min. Joaquim Barbosa, dec. monocrática, j. 3-11-2011, DJE 212 de 8-11-2011.]

As nomeações para cargos políticos não se subsumem às hipóteses elencadas nessa súmula. Daí a impossibilidade de submissão do caso do reclamante, nomeação para o cargo de Secretário Estadual de Transporte, agente político, à vedação imposta pela Súmula Vinculante 13, por se tratar de cargo de natureza eminentemente política. Por esta razão, não merece provimento o recurso ora interposto. [Rcl 6.650 MC-AgR, voto da rel. min. Ellen Gracie, P, j. 16-10-2008, DJE 222 de 21-11-2008.]

Os cargos políticos são caracterizados não apenas por serem de livre nomeação ou exoneração, fundadas na fidúcia, mas também por seus titulares serem detentores de um *munus* governamental decorrente da Constituição Federal, não estando os seus ocupantes enquadrados na classificação de “agentes administrativos”. 2. Em hipóteses que atinjam ocupantes de cargos políticos, a configuração do nepotismo deve ser analisada caso a caso, a fim de se verificar eventual “troca de favores” ou fraude a lei. 3. Decisão judicial que anula ato de nomeação para cargo político apenas com fundamento na relação de parentesco estabelecida entre o nomeado e o chefe do Poder Executivo, em todas as esferas da Federação, diverge do entendimento da Suprema Corte consubstanciado na Súmula Vinculante 13. [Rcl 7.590, rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 30-9-2014, DJE 224 de 14-11-2014.]

### *Nepotismo e conselheiro de Tribunal de Contas*

Com efeito, a doutrina, de um modo geral, repele o enquadramento dos Conselheiros dos Tribunais de Contas na categoria de agentes políticos, os quais, como regra, estão fora do alcance da Súmula Vinculante 13, salvo nas exceções acima assinaladas, quais sejam, as hipóteses de nepotismo cruzado ou de fraude à lei. (...) Convém assinalar, ainda, que se afigura de duvidosa constitucionalidade, à luz do princípio da simetria, a escolha de membros do Tribunal de Contas pela Assembleia

Legislativa por votação aberta, quando o art. 52, III, *b*, da CF/1988 determina que seja fechada em casos análogos, instituída para a proteção dos próprios parlamentares. Não fosse tudo isso, a nomeação do irmão, pelo governador do Estado, para ocupar o cargo de Conselheiro do TCE, agente incumbido pela CF/1988 de fiscalizar as contas do nomeante, está a sugerir, ao menos neste exame preliminar da matéria, afronta direta aos mais elementares princípios republicanos.

[Rcl 6.702 MC-AgR, voto do rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 4-3-2009, DJE 79 de 30-4-2009.]

*Servidor público efetivo sem cargo de direção, chefia ou assessoramento e relação de parentesco com servidor comissionado no mesmo órgão*

Considerada a amplitude e a complexidade da estrutura administrativa dos diversos órgãos do Poder Judiciário no tocante à gestão de seus servidores (efetivos ou não), entendo que não configura nepotismo a nomeação de pessoa sem vínculo efetivo com o órgão para cargo de direção, chefia ou assessoramento sem que se questione a existência de qualquer influência do servidor efetivo com quem o nomeado é casado, mantém relação estável ou possui relação de parentesco sobre a autoridade nomeante, seja para fins de se alcançarem interesses pessoais do servidor efetivo (devido a relações de amizade, subordinação ou mudança de localidade, por exemplo) ou da autoridade nomeante (mediante troca de favores), sob pena de se afrontar um dos princípios que a própria Resolução/CNJ 7/2005 e a Súmula Vinculante 13 pretenderam resguardar, qual seja, o princípio constitucional da impessoalidade. (...) para se configurar o nepotismo, o cônjuge, servidor efetivo, da nomeada em cargo em comissão, deve estar investido em cargo de chefia, direção ou de assessoramento. E essa verificação deve ser feita na data da nomeação da impetrante.

[MS 28.485, voto do rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 11-11-2014, DJE 238 de 4-12-2014.]

*Caracterização objetiva de nepotismo em razão de parentesco para nomeação na mesma pessoa jurídica*

Pelos documentos citados, tem-se que o irmão do impetrante fora investido no cargo de Juiz Federal quando o impetrante foi nomeado para exercer função comissionada no Tribunal Regional Federal da 1ª Região. (...) Não prospera,

portanto, o argumento de que seria necessária comprovação de “vínculo de amizade ou troca de favores” entre o irmão do ora impetrante e o desembargador de quem é assistente processual, pois é a análise objetiva da situação de parentesco entre o servidor e a pessoa nomeada para exercício de cargo em comissão ou de confiança na mesma pessoa jurídica da Administração Pública que configura a situação de nepotismo vedada, originariamente, pela Constituição da República. Logo, é desnecessário demonstrar a intenção de violar a vedação constitucional ou a obtenção de qualquer benefício com o favorecimento de parentes de quem exerça poder na esfera pública para que se estabeleça relação de nepotismo.

[MS 27.945, voto da rel. min. Cármen Lúcia, 2ª T, j. 26-8-2014, DJE 171 de 4-9-2014.]

*Necessidade de se demonstrar potencial de interferência em seleção de candidato a cargo de direção, chefia ou assessoramento para configuração de nepotismo*

Ao editar a Súmula Vinculante 13, embora não se tenha pretendido esgotar todas as possibilidades de configuração de nepotismo na Administração Pública, foram erigidos critérios objetivos de conformação, a saber: i) ajuste mediante designações recíprocas, quando inexistente a relação de parentesco entre a autoridade nomeante e o ocupante do cargo de provimento em comissão ou função comissionada; ii) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e a autoridade nomeante; iii) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e o ocupante de cargo de direção, chefia ou assessoramento a quem estiver subordinada e iv) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e a autoridade que exerce ascendência hierárquica ou funcional sobre a autoridade nomeante. 2. A incompatibilidade da prática enunciada na Súmula Vinculante 13 com o art. 37, *caput*, da CF/1988 não decorre diretamente da existência de relação de parentesco entre pessoa designada e agente político ou servidor público ocupante de cargo em comissão ou função comissionada, mas da presunção de que a escolha para ocupar cargo de direção, chefia ou assessoramento tenha sido direcionada a pessoa com relação de parentesco com alguém que tenha potencial de interferir no processo de seleção. [Rcl 19.529 AgR, rel. min. Dias Toffoli, 2ª T, j. 15-3-2016, DJE 72 de 18-4-2016.]

Em sede reclamatória, com fundamento na Súmula Vinculante 13, é imprescindível a perquirição de projeção funcional ou hierárquica do agente político ou do servidor público de referência no processo de seleção para fins de configuração

objetiva de nepotismo na contratação de pessoa com relação de parentesco com ocupante de cargo de direção, chefia ou assessoramento no mesmo órgão, salvo ajuste mediante designações recíprocas. 3. Reclamação julgada improcedente. Cassada a liminar anteriormente deferida.

[**REl 18.564**, rel. min. **Gilmar Mendes**, red. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, 2ª T, j. 23-2-2016, *DJE* 161 de 3-8-2016.]

#### *Lei estadual que prevê hipóteses de exceção ao nepotismo*

A previsão impugnada, ao permitir (excepcionar), relativamente a cargos em comissão ou funções gratificadas, a nomeação, a admissão ou a permanência de até dois parentes das autoridades mencionadas no *caput* do art. 1º da Lei estadual 13.145/1997 e do cônjuge do chefe do Poder Executivo, além de subverter o intuito moralizador inicial da norma, ofende irremediavelmente a CF/1988.

[**ADI 3.745**, rel. min. **Dias Toffoli**, P, j. 15-5-2013, *DJE* 148 de 1º-8-2013.]

#### *Lei municipal que veda participação em licitações em decorrência de parentesco*

É importante registrar que a Lei 8.666/1993 estabelece, em seu art. 9º, uma série de impedimentos à participação nas licitações. (...) É certo que o referido art. 9º não estabeleceu, expressamente, restrição à contratação com parentes dos administradores, razão por que há doutrinadores que sustentam, com fundamento no princípio da legalidade, que não se pode impedir a participação de parentes nos procedimentos licitatórios, se estiverem presentes os demais pressupostos legais, em particular a existência de vários interessados em disputar o certame (*v.g.* BULOS, Uadi Lammêgo. Licitação em caso de parentesco. In: *BLC: Boletim de licitação e contratos*, v. 22, n. 3, p. 216-232, mar. 2009). Não obstante, entendo que, em face da ausência de regra geral para este assunto, o que significa dizer que não há vedação ou permissão acerca do impedimento à participação em licitações em decorrência de parentesco, abre-se campo para a liberdade de atuação dos demais entes da Federação, a fim de que eles legislem de acordo com suas particularidades locais (no caso dos Municípios, com fundamento no art. 30, II, da CF/1988), até que sobrevenha norma geral sobre o tema. E dentro da permissão constitucional para legislar sobre normas específicas em matéria de licitação, é de se louvar a iniciativa do Município de Brumadinho/MG de tratar, em sua Lei Orgânica, de

questão das mais relevantes em nossa pólis, que é a moralidade administrativa, princípio-guia de toda a atividade estatal, nos termos do art. 37, *caput*, da CF/1988. [RE 423.560, voto do rel. min. Joaquim Barbosa, 2ª T, j. 29-5-2012, DJE 119 de 19-6-2012.]

#### *Servidores concursados e norma antinepotismo*

Evidente que se devem retirar da incidência da norma os servidores admitidos mediante concurso público, ocupantes de cargo de provimento efetivo. A norma antinepotismo deve incidir sobre cargos de provimento em comissão, as funções gratificadas e os cargos de direção e assessoramento. Esse o quadro, julgo procedente, em parte, a ação direta para emprestar interpretação conforme à Constituição para declarar constitucional o inciso VI do art. 32 da Constituição do Estado do Espírito Santo, somente quando incida sobre os cargos de provimento em comissão, função gratificada, cargos de direção e assessoramento: é o meu voto. [ADI 524, voto do rel. min. Sepúlveda Pertence, red. p/ o ac. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 20-5-2015, DJE 151 de 3-8-2015.]

#### *Competência do TCU para apurar ato que configura nepotismo cruzado*

Reconhecida a competência do Tribunal de Contas da União para a verificação da legalidade do ato praticado pelo impetrante, nos termos do art. 71, VIII e IX, da CF/1988. Procedimento instaurado no TCU a partir de encaminhamento de autos de procedimento administrativo concluído pelo Ministério Público Federal no Estado do Espírito Santo. No mérito, configurada a prática de nepotismo cruzado, tendo em vista que a assessora nomeada pelo impetrante para exercer cargo em comissão no Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, sediado em Vitória/ES, é nora do magistrado que nomeou a esposa do impetrante para cargo em comissão no Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, sediado no Rio de Janeiro/RJ. A nomeação para o cargo de assessor do impetrante é ato formalmente lícito. Contudo, no momento em que é apurada a finalidade contrária ao interesse público, qual seja, uma troca de favores entre membros do Judiciário, o ato deve ser invalidado, por violação ao princípio da moralidade administrativa e por estar caracterizada a sua ilegalidade, por desvio de finalidade. [MS 24.020, rel. min. Joaquim Barbosa, 2ª T, j. 6-3-2012, DJE 114 de 13-6-2012.]

*Nepotismo e conceito de parentesco por afinidade segundo o Código Civil/2002*

A Súmula Vinculante 13 é expressa em incluir a nomeação de parentes por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, no conceito de nepotismo. Tal formulação, é verdade, pode se entender que conflitaria com o conceito de parentesco delimitado na lei civil, que, conforme já ressaltado, limita-o aos ascendentes, descendentes e irmãos do cônjuge ou companheiro. Essa suposta incompatibilidade, contudo, foi afastada por este Tribunal por ocasião do julgamento da ADC 12 MC/DF, rel. min. Ayres Britto. (...) Verifica-se, dessa forma, que há independência entre as esferas civil e administrativo-constitucional, razão pela qual o conceito de parentesco estabelecido no Código Civil/2002 não tem o mesmo alcance para fins de obediência aos princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência, que vedam a prática de nepotismo na Administração Pública.

[Rcl 9.013, rel. min. Ricardo Lewandowski, dec. monocrática, j. 21-9-2011, DJE 184 de 26-9-2011.]

## SÚMULA VINCULANTE 14

É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 14 foi aprovada na PSV 1, julgada na sessão plenária de 2-2-2009 e publicada no *DJE* 59 de 27-3-2009.

### Fonte de publicação

*DJE* 26 de 9-2-2009, p. 1

*DOU* de 9-2-2009, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 1º, III; e art. 5º, XXXIII, LIV e LV

CPP/1941, art. 9º; e art. 10

Lei 8.906/1994, art. 6º, parágrafo único; e art. 7º, XIII e XIV

### Precedente representativo

#### HC 88.190

Há, é verdade, diligências que devem ser sigilosas, sob risco de comprometimento do seu bom sucesso. Mas, se o sigilo é aí necessário à apuração e à atividade instrutória, a formalização documental de seu resultado já não pode ser subtraída ao indiciado nem ao defensor, porque, é óbvio, cessou a causa mesma do sigilo. (...) Os atos de instrução, enquanto documentação dos elementos retóricos colhidos na investigação, esses devem estar acessíveis ao indiciado e ao defensor, à luz da Constituição da República, que garante à classe dos acusados, na qual não deixam de situar-se o indiciado e o investigado mesmo, o direito de defesa. O sigilo aqui, atingindo a defesa, frustra-lhe, por conseguinte, o exercício. (...) 5. Por outro lado, o instrumento disponível para assegurar a intimidade dos investigados (...) não figura título jurídico para limitar a defesa nem a publicidade, enquanto direitos do acusado. E invocar a intimidade dos demais investigados, para impedir o acesso



aos autos, importa restrição ao direito de cada um dos envolvidos, pela razão manifesta de que os impede a todos de conhecer o que, documentalmente, lhes seja contrário. Por isso, a autoridade que investiga deve, mediante expedientes adequados, aparelhar-se para permitir que a defesa de cada paciente tenha acesso, pelo menos, ao que diga respeito a seu constituinte.

[HC 88.190, voto do rel. min. Cezar Peluso, 2<sup>a</sup> T, j. 29-8-2006, DJ de 6-10-2006.]

### Outros precedentes

HC 91.684 — j. 19-8-2008, DJE 71 de 17-4-2009

HC 92.331 — j. 18-3-2008, DJE 142 de 1<sup>o</sup>-8-2008

HC 90.232 — j. 18-12-2006, DJ de 2-3-2007

HC 88.520 — j. 23-11-2006, DJE 165 de 19-12-2007

HC 87.827 — j. 25-4-2006, DJ de 23-6-2006

HC 82.354 — j. 10-8-2004, DJ de 24-9-2004

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*O Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos, em nosso país, os advogados (Lei 8.906/1994, art. 7<sup>o</sup>, notadamente os incisos I, II, III, XI, XIII, XIV e XIX), sem prejuízo da possibilidade — sempre presente no Estado Democrático de Direito — do permanente controle jurisdicional dos atos, necessariamente documentados (Súmula Vinculante 14), praticados pelos membros dessa instituição.<sup>1</sup>*

<sup>1</sup> Tese definida no RE 593.727, rel. min. Cezar Peluso, red. p/ o ac. min. Gilmar Mendes, P, j. 14-5-2015, DJE 175 de 8-9-2015, Tema 184. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12<sup>a</sup> Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

## Aplicação em julgados do STF

### *Possibilidade de obtenção de cópias de todos os elementos de prova já documentados, inclusive daqueles em formato audiovisual*

O direito ao “acesso amplo”, descrito pelo verbete mencionado, engloba a possibilidade de obtenção de cópias, por quaisquer meios, de todos os elementos de prova já documentados, inclusive mídias que contenham gravação de depoimentos em formato audiovisual. II — A simples autorização de ter vista dos autos, nas dependências do *Parquet*, e transcrever trechos dos depoimentos de interesse da defesa, não atende ao enunciado da Súmula Vinculante 14. III — A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende ser desnecessária a degrevação da audiência realizada por meio audiovisual, sendo obrigatória apenas a disponibilização da cópia do que registrado nesse ato.

[Rcl 23.101, rel. min. Ricardo Lewandowski, 2ª T, j. 22-11-2016, DJE 259 de 6-12-2016.]

### *Inviabilidade do acesso pela defesa a procedimentos investigatórios não concluídos*

Autos de inquérito policial que estavam circunstancialmente indisponíveis em razão da pendência de realização de diligência sigilosa. Além disso, os autos encontravam-se fisicamente em poder da autoridade policial, providência que, temporariamente, impedia o imediato acesso da defesa. Razões atinentes à gestão processual que evidenciam ausência de demonstração inequívoca de atos violadores da Súmula Vinculante 14.

[Rcl 25.012 AgR, rel. min. Edson Fachin, 2ª T, j. 14-3-2017, DJE de 27-3-2017.]

Segundo se extrai da leitura da Súmula Vinculante 14, o defensor pode ter acesso às diligências já documentadas no inquérito policial. No entanto, a diligência à qual o reclamante pleiteia acesso ainda está em andamento e, em virtude disto, a súmula vinculante não é aplicável ao presente caso. Rcl 10.110, rel. min. Ricardo Lewandowski. 6. Assim, independentemente da existência ou não da contradição suscitada pela defesa, o acesso às diligências que ainda se encontram em andamento não é contemplado pelo teor da Súmula Vinculante 14.

[Rcl 22.062 AgR, voto do rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 15-3-2016, DJE 103 de 20-5-2016.]

Agravo regimental em reclamação. 2. Súmula Vinculante 14. Violação não configurada. 3. Os autos não se encontram em Juízo. Remessa regular ao Ministério Público. 4. Inquérito originado das investigações referentes à operação “Dedo de Deus”. Existência de diversas providências requeridas pelo *Parquet* que ainda não foram implementadas ou que não foram respondidas pelos órgãos e que perderão eficácia se tornadas de conhecimento público. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. [Rcl 16.436 AgR, rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 28-5-2014, DJE 167 de 29-8-2014.]

A decisão ora questionada está em perfeita consonância com o texto da Súmula Vinculante 14 desta Suprema Corte, que, como visto, autorizou o acesso dos advogados aos autos do inquérito, apenas resguardando as diligências ainda não concluídas. III – Acesso que possibilitou a apresentação de defesa prévia com base nos elementos de prova até então encartados, sendo certo que aquele ato não é a única e última oportunidade para expor as teses defensivas. Os advogados poderão, no decorrer da instrução criminal, acessar todo o acervo probatório, na medida em que as diligências forem concluídas. [Rcl 10.110, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 20-10-2011, DJE 212 de 8-11-2011.]

Em face do exposto, acolho os presentes embargos tão somente para esclarecer, com base, inclusive, na Súmula Vinculante 14 do STF, que o alcance da ordem concedida refere-se ao direito assegurado ao indiciado (bem como ao seu defensor) de acesso aos elementos constantes em procedimento investigatório que lhe digam respeito e que já se encontrem documentados nos autos, não abrangendo, por óbvio, as informações concernentes à decretação e à realização das diligências investigatórias pendentes, em especial as que digam respeito a terceiros eventualmente envolvidos.

[HC 94.387 ED, voto do rel. min. Ricardo Lewandowski, 1ª T, j. 6-4-2010, DJE 91 de 21-5-2010.]

#### *Direito do acesso pela defesa a provas já concluídas que constem de outro processo*

Apesar das informações, se foram tiradas fotografias ou realizadas filmagens durante a busca e apreensão, tais provas devem ser franqueadas à Defesa. O fato de integrarem um outro processo e que estaria com o Ministério Público não exclui esse direito. Não foi ainda esclarecido pela autoridade coatora se haveria

algum prejuízo à investigação decorrente de eventual acesso da Defesa a tal prova. Não havendo esclarecimento, mesmo tendo sido ele oportunizado, é de se presumir que não existe prejuízo. Por outro lado, basta a entrega à Defesa de cópia das fotografias e filmagens realizadas quando da busca e apreensão, não sendo necessário franquear acesso a todo o referido processo que correria perante o Ministério Público e que não integra o objeto desta reclamação. Negar à Defesa o acesso a supostas fotografias ou filmagens realizadas durante busca e apreensão já encerrada representa, ainda que não fosse essa a intenção da autoridade reclamada, violação à Súmula Vinculante 14.

[Rcl 13.156, rel. min. Rosa Weber, dec. monocrática, j. 1º-2-2012, DJE 42 de 29-2-2012.]

#### *Súmula Vinculante 14 e inaplicabilidade para procedimentos de natureza cível ou administrativa*

O Verbete 14 da Súmula Vinculante do Supremo não alcança sindicância administrativa objetivando elucidar fatos sob o ângulo do cometimento de infração administrativa.

[Rcl 10.771 AgR, rel. min. Marco Aurélio, 1ª T, j. 4-2-2014, DJE 33 de 18-2-2014.]

Como já demonstrado, a Súmula Vinculante 14 é aplicada apenas a procedimentos administrativos de natureza penal, sendo incorreta sua observância naqueles de natureza cível.

[Rcl 8.458 AgR, voto do rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 26-6-2013, DJE 184 de 19-9-2013.]

#### *Proibição da retirada do processo da Secretaria*

Conforme ressaltado na manifestação da Procuradoria-Geral da República, as informações prestadas revelam haver sido viabilizado o acesso ao processo, apenas se obstaculizando fosse retirado da Secretaria do Juízo, a fim de evitar prejuízo aos demais advogados e tumulto processual. Inexiste, nessa providência, inobservância ao Verbete Vinculante 14 da Súmula do Supremo.

[Rcl 13.215, voto do rel. min. Marco Aurélio, 1ª T, j. 23-4-2013, DJE 89 de 14-5-2013.]

### *Contraditório diferido e inquérito policial*

O inquérito não possui contraditório, mas as medidas invasivas deferidas judicialmente devem se submeter a esse princípio, e a sua subtração acarreta nulidade. Obviamente não é possível falar-se em contraditório absoluto quando se trata de medidas invasivas e redutoras da privacidade. Ao investigado não é dado conhecer previamente – sequer de forma concomitante – os fundamentos da medida que lhe restringe a privacidade. Intimar o investigado da decisão de quebra de sigilo telefônico tornaria inócua a decisão. Contudo, isso não significa a ineficácia do princípio do contraditório. Com efeito, cessada a medida, e reunidas as provas colhidas por esse meio, o investigado deve ter acesso ao que foi produzido, nos termos da Súmula Vinculante 14. Os fundamentos da decisão que deferiu a escuta telefônica, além das decisões posteriores que mantiveram o monitoramento, devem estar acessíveis à parte investigada no momento de análise da denúncia e não podem ser subtraídas da Corte, que se vê tolhida na sua função de apreciar a existência de justa causa da ação penal. Trata-se de um contraditório diferido, que permite ao cidadão exercer um controle sobre as invasões de privacidade operadas pelo Estado. [Inq 2.266, voto do rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 26-5-2011, DJE 52 de 13-3-2012.]

### *Acesso a dados de testemunha ou vítima protegida*

Assim, injustificável o óbice à extração de cópia da pasta referente à proteção de vítima e testemunha, mormente porque na denúncia sequer consta o nome da “vítima” arrolada pela acusação (...). Ante o exposto, julgo procedente a presente reclamação (art. 557, § 1º, do CPC/1973), para garantir o direito de o reclamante extrair cópia reprográfica da pasta de vítimas e testemunhas protegidas (Proviemento 32/2000 TJ/SP), esclarecendo-se que o acesso diz respeito apenas aos dados das vítimas e testemunhas referentes aos autos (...).

[Rcl 11.358, rel. min. Gilmar Mendes, dec. monocrática, j. 10-12-2012, DJE 244 de 13-12-2012.]

Restou esclarecido nos autos que o fundado temor das testemunhas de acusação sofrerem atentados ou represálias é que ensejou o sigilo de seus dados qualificativos. Inobstante, consignado também que a identificação das testemunhas protegidas fica anotada em separado, fora dos autos, com acesso exclusivo ao magistrado, promotor de justiça e advogados de defesa, a afastar qualquer prejuízo

ao acusado. Não bastasse, a magistrada de primeiro grau ressaltou que o acesso a tais dados já fora franqueado ao reclamante, possibilitando-lhe identificar, a qualquer tempo, as testemunhas protegidas no referido arquivo, com o que resguardado o exercício do postulado constitucional da ampla defesa. 7. Portanto, não há, nos autos da presente reclamação, substrato fático ou jurídico capaz de atrair a incidência do enunciado da Súmula Vinculante 14, diante do acesso do reclamante às informações referentes às testemunhas de acusação.

[Rcl 10.149, rel. min. Rosa Weber, dec. monocrática, j. 22-2-2012, DJE 42 de 29-2-2012.]

#### *Possibilidade de acesso aos depoimentos das testemunhas antes do interrogatório*

No caso, conforme despacho da autoridade policial, já foram tomados os depoimentos de testemunhas, mas os respectivos termos não foram juntados aos autos. A autoridade policial argumentou que, por estratégia de investigação, o investigado deve ser ouvido antes de tomar conhecimento do depoimento das testemunhas. Acrescentou que o interrogatório e os depoimentos das testemunhas fazem parte de uma única diligência policial. Dessa forma, não haveria diligência concluída, de juntada obrigatória aos autos. O ato contraria o entendimento desta Corte representado pela Súmula Vinculante 14. O depoimento de testemunhas é uma diligência separada do interrogatório do investigado. Não há diligência única, ainda em andamento. De forma geral, a diligência em andamento que pode autorizar a negativa de acesso aos autos é apenas a colheita de provas cujo sigilo é imprescindível. O argumento da diligência em andamento não autoriza a ocultação de provas para surpreender o investigado em seu interrogatório. É direito do investigado tomar conhecimento dos depoimentos já colhidos no curso do inquérito, os quais devem ser imediatamente entranhados aos autos. Em consequência, a defesa deve ter prazo razoável para preparar-se para a diligência, na forma em que requerido. [Inq 4.244, rel. min. Gilmar Mendes, dec. monocrática, j. 25-4-2017, DJE 87 de 26-4-2017.]

#### *Acesso a informações sob o regime de sigilo da lei das organizações criminosas*

O conteúdo dos depoimentos prestados em regime de colaboração premiada está sujeito a regime de sigilo, nos termos da Lei 12.850/2013 (...). 2. O sigilo perdura, em princípio, enquanto não “(...) recebida a denúncia” (art. 7º, § 3º) e

especialmente no período anterior à formal instauração de inquérito. Entretanto, instaurado formalmente o inquérito propriamente dito, o acordo de colaboração e os correspondentes depoimentos permanecem sob sigilo, mas com a ressalva do art. 7º, § 2º, da Lei 12.850/2013 (...). 3. Assegurado o acesso do investigado aos elementos de prova carreados na fase de inquérito, o regime de sigilo consagrado na Lei 12.850/2013 guarda perfeita compatibilidade com a Súmula Vinculante 14 (...). [Pet 6.164 AgR, rel. min. Teori Zavascki, 2ª T, j. 6-9-2016, DJE 201 de 21-9-2016.]

Enquanto não instaurado formalmente o inquérito propriamente dito acerca dos fatos declarados, o acordo de colaboração e os correspondentes depoimentos estão sujeitos a estrito regime de sigilo. Instaurado o inquérito, “o acesso aos autos será restrito ao juiz, ao Ministério Público e ao delegado de polícia, como forma de garantir o êxito das investigações, assegurando-se ao defensor, no interesse do representado, amplo acesso aos elementos de prova que digam respeito ao exercício do direito de defesa, devidamente precedido de autorização judicial, ressalvados os referentes às diligências em andamento” (art. 7º, § 2º). Assegurado, como assegura, o acesso do investigado aos elementos de prova carreados na fase de inquérito, o regime de sigilo consagrado na Lei 12.850/2013 guarda perfeita compatibilidade com a Súmula Vinculante 14.

[Rcl 22.009 AgR, rel. min. Teori Zavascki, 2ª T, j. 16-2-2016, DJE 95 de 12-5-2016.]

Reclamação. 2. Direito Penal. 3. Delação premiada. “Operação Alba Branca”. Suposta violação à Súmula Vinculante 14. Existente. TJ/SP negou acesso à defesa ao depoimento do colaborador (...), nos termos da Lei 12.850/2013. Ocorre que o art. 7º, § 2º, do mesmo diploma legal consagra o “amplo acesso aos elementos de prova que digam respeito ao exercício do direito de defesa”, ressalvados os referentes a diligências em andamento. É ônus da defesa requerer o acesso ao juiz que supervisiona as investigações. O acesso deve ser garantido caso estejam presentes dois requisitos. Um, positivo: o ato de colaboração deve apontar a responsabilidade criminal do requerente (Inq 3.983, rel. min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, julgado em 3-3-2016). Outro, negativo: o ato de colaboração não deve referir-se a diligência em andamento. A defesa do reclamante postulou ao relator do processo o acesso aos atos de colaboração do investigado. 4. Direito de defesa violado. 5. Reclamação julgada procedente, confirmando a liminar deferida. [Rcl 24.116, rel. min. Gilmar Mendes, 2ª T, j. 13-12-2016, DJE 28 de 13-2-2017.]

A postulação em causa, que tem suporte jurídico na Súmula Vinculante 14/STF, mostra-se acolhível, pois, mesmo tratando-se de procedimento em regime de sigilo, instaurado com apoio em depoimento prestado por agente colaborador na forma da Lei 12.850/2013, revela-se plenamente legítima a pretensão de acesso aos autos daquele cuja suposta participação em alegada prática delituosa constitui objeto da delação manifestada ao Ministério Público e/ou à Polícia Judiciária, cabendo ao Poder Judiciário garantir-lhe a possibilidade de conhecimento das peças (inclusive das declarações do agente colaborador) a ele referentes. Ao assim decidir, garantindo ao delatado, por intermédio de seu advogado, o direito ao pleno conhecimento dos dados informativos já formalmente incorporados aos autos, faço-o com apoio em precedentes desta Corte (...). O sistema normativo brasileiro assegura ao advogado regularmente constituído pelo indiciado (ou pelo réu) o direito de pleno acesso aos autos de persecução penal, mesmo que sujeita, em juízo ou fora dele, a regime de sigilo (necessariamente excepcional), limitando-se, no entanto, tal prerrogativa jurídica às provas já produzidas e formalmente incorporadas ao procedimento investigatório, excluídas, conseqüentemente, as informações e providências investigatórias ainda em curso de execução e, por isso mesmo, não documentadas no próprio inquérito ou processo judicial.

[Pet 5.700, rel. min. Celso de Mello, dec. monocrática, j. 22-9-2015, DJE 190 de 24-9-2015.]



## SÚMULA VINCULANTE 15

O cálculo de gratificações e outras vantagens do servidor público não incide sobre o abono utilizado para se atingir o salário mínimo.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 15 foi aprovada na PSV 7, julgada na sessão plenária de 25-6-2009 e publicada no *DJE* 213 de 13-11-2009.

### Fonte de publicação

*DJE* 121 de 1º-7-2009, p. 1

*DOU* de 1º-7-2009, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 7º, IV

### Precedente representativo

#### RE 572.921 QO-RG<sup>1</sup>

Ambas as Turmas entendem que a incidência de gratificações e outras vantagens sobre o resultado da soma do vencimento com o abono – este utilizado para se atingir o mínimo legal, que é o salário mínimo – contraria o art. 7º, IV, da CF/1988, por importar vinculação nele vedada. Isso porque, a cada aumento do salário mínimo e, por consequência, do abono, aumentar-se-iam também as gratificações e vantagens dos servidores.

[RE 572.921 QO-RG, voto do rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 13-11-2008, *DJE* 25 de 6-2-2009.]

### Outros precedentes

RE 518.760 AgR – j. 13-11-2007, *DJE* 157 de 7-12-2007

RE 512.845 AgR – j. 23-10-2007, *DJE* 60 de 4-4-2008

RE 548.983 AgR – j. 23-10-2007, *DJE* 142 de 14-11-2007

RE 490.879 AgR – j. 21-6-2007, *DJE* 77 de 10-8-2007

---

<sup>1</sup> Mérito de RG julgado. Tema 141.

RE 474.381 AgR — j. 8-5-2007, *DJE* 47 de 29-6-2007

RE 436.368 AgR — j. 13-12-2005, *DJ* de 3-3-2006

RE 439.360 AgR — j. 9-8-2005, *DJ* de 2-9-2005

## ■ Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*O cálculo de gratificações e outras vantagens do servidor público não incide sobre o abono utilizado para se atingir o salário mínimo.*<sup>2</sup>

### Aplicação em julgados do STF

*Total de remuneração e vedação constitucional à percepção inferior ao salário mínimo*

É pacífica a jurisprudência desta Corte de que a garantia de percepção de salário mínimo conferida ao servidor por força dos arts. 7º, IV, e 39, § 3º, da CF/1988 corresponde à sua remuneração total e não apenas ao vencimento básico, que pode ser inferior ao mínimo, e, também, que sobre o abono pago para atingir o salário mínimo não devem incidir as gratificações e demais vantagens pecuniárias, sob pena de ofensa ao art. 7º, IV, da CF/1988.

[RE 499.937 AgR, rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 25-10-2011, *DJE* 228 de 1º-12-2011.]

De acordo com a jurisprudência desta Corte, a incidência de gratificações e outras vantagens sobre o resultado da soma do vencimento com o abono contraria o art. 7º, IV, da CF/1988, porquanto, a cada aumento do salário mínimo e, por consequência, do abono, aumentar-se-iam, indiretamente, também as gratificações e vantagens dos servidores. Consubstanciaria, dessa forma, uma vinculação indireta ao salário mínimo, vinculação, essa, vedada pela CF/1988 e objeto de reiteradas decisões desta Casa.

[RE 518.933 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, dec. monocrática, j. 30-9-2009, *DJE* 197 de 20-10-2009.]

2 Tese definida no RE 572.921 QO-RG, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 13-11-2008, *DJE* 25 de 6-2-2009, Tema 141. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

## SÚMULA VINCULANTE 16

Os arts. 7º, IV, e 39, § 3º (redação da EC 19/1998), da Constituição referem-se ao total da remuneração percebida pelo servidor público.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 16 foi aprovada na PSV 8, julgada na sessão plenária de 25-6-2009 e publicada no *DJE* 213 de 13-11-2009.

### Fonte de publicação

*DJE* 121 de 1º-7-2009, p. 1

*DOU* de 1º-7-2009, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 7º, IV; art. 39, § 2º (redação anterior à EC 19/1998); e art. 39, § 3º (redação dada pela EC 19/1998)

EC 19/1998

### Precedente representativo

#### RE 582.019 QO-RG<sup>1</sup>

Ambas as Turmas da Corte, seguindo a orientação firmada pelo Plenário, corroboraram o entendimento de que a remuneração total do servidor, e não o seu salário-base, é que não pode ser inferior ao salário mínimo.

[RE 582.019 QO-RG, voto do rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 13-11-2008, *DJE* 30 de 13-2-2009.]

### Outros precedentes

AI 601.522 AgR – j. 18-9-2007, *DJE* 121 de 11-10-2007

AI 492.967 AgR – j. 15-2-2005, *DJ* de 8-4-2005

RE 265.129 – j. 9-11-2000, *DJ* de 14-11-2002

RE 197.072 – j. 25-11-1998, *DJ* de 8-6-2001

RE 199.098 – j. 25-11-1998, *DJ* de 18-5-2001

---

<sup>1</sup> Mérito de RG julgado. Tema 142.

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*Os arts. 7º, IV, e 39, § 3º (redação da EC 19/1998), da Constituição referem-se ao total da remuneração percebida pelo servidor público.<sup>2</sup>*

### Aplicação em julgados do STF

#### *Impossibilidade de remuneração total inferior ao salário mínimo*

(...) o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 572.921/RN e o RE 582.019/SP, ambos da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski, reconheceu a existência da repercussão geral das matérias constitucionais versadas nestes feitos e reafirmou a jurisprudência dominante nesta Corte no sentido de que a garantia de percepção de salário mínimo conferida ao servidor por força dos arts. 7º, IV, e 39, § 3º, da CF/1988 corresponde à sua remuneração total e não apenas ao vencimento básico, que pode ser inferior ao mínimo, e, também, que sobre o abono pago para atingir o salário mínimo não devem incidir as gratificações e demais vantagens pecuniárias, sob pena de ofensa ao art. 7º, IV, da CF/1988. (...) Nesse contexto, o Supremo Tribunal Federal aprovou os enunciados das Súmulas Vinculantes 15 e 16 (...).

[RE 499.937 AgR, voto do rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 25-10-2011, DJE 228 de 1º-12-2011.]

#### *Servidor inativo e impossibilidade de remuneração proporcional inferior ao salário mínimo*

Em casos semelhantes aos dos presentes autos, em que se discute a possibilidade de pagamento de vencimentos proporcionais de servidores em valor inferior ao salário mínimo, esta Corte tem se pronunciado no sentido de que os proventos proporcionais pagos a servidor aposentado não podem ter valor inferior ao salário mínimo. (...) Embora os precedentes citados tratem do pagamento de proventos de aposentadoria proporcionais ao tempo de serviço, entendo que se amoldam

2 RE 582.019 QO-RG, voto do rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 13-11-2008, DJE 30 de 13-2-2009, Tema 142. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

perfeitamente ao presente caso, pois a questão de fundo é a mesma, impossibilidade de pagamento de remuneração proporcional de servidores públicos, inativos ou não, em valor inferior ao salário mínimo.

[RE 547.281, rel. min. Ellen Gracie, dec. monocrática, j. 6-4-2011, DJE 76 de 26-4-2011.]

### *Ação rescisória e aplicação da Súmula Vinculante 16*

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. PERCEPÇÃO DE VENCIMENTO BASE NÃO INFERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO. AÇÃO RESCISÓRIA. SÚMULA 343 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. NÃO INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESACORDO COM A SÚMULA VINCULANTE 16. 1. É cabível ação rescisória por ofensa à literal disposição constitucional, ainda que a decisão rescindenda tenha por fundamento interpretação controvertida ou seja anterior à orientação assentada pelo Supremo Tribunal Federal (RE 328.812 ED, da relatoria do ministro Gilmar Mendes). 2. Nos termos da Súmula Vinculante 16, “os art. 7º, IV, e 39, § 3º (redação da EC 19/1998), da CF/1988 referem-se ao total da remuneração percebida pelo servidor público”. 3. Agravo regimental desprovido.

[AI 659.048 AgR-segundo, rel. min. Ayres Britto, 2ª T, j. 20-9-2011, DJE 216 de 14-11-2011.]

### *Possibilidade de remuneração inferior ao salário mínimo a servidor público com jornada de trabalho reduzida*

Vê-se que o direito constitucional à remuneração não inferior ao salário mínimo, aplicável ao servidores em razão do art. 39, § 3º, da Constituição Federal, não comporta exceções. Assim, esse entendimento é de ser conferido no caso do servidor que trabalha em regime de jornada reduzida. Ressalte-se que a previsão constitucional da possibilidade de redução da jornada de trabalho não afasta nem tempera a aplicabilidade da garantia constitucional do salário mínimo. Com efeito, possíveis distorções entre a remuneração dos servidores que exerçam jornada normal e jornada reduzida devem ser sanadas pelo legislador ordinário e pela Administração Pública, em observância aos ditames constitucionais sobre o tema.

[AI 815.869 AgR, rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 4-11-2014, DJE 230 de 24-11-2014.]

Direito constitucional e administrativo. Servidor público. Possibilidade de

recebimento de remuneração inferior a um salário mínimo por servidor público que labora em jornada de trabalho reduzida. Repercussão geral reconhecida. [RE 964.659 RG<sup>3</sup>, rel. min. Dias Toffoli, P, j. 9-6-2016, DJE 167 de 10-8-2016, Tema 900.]

### Observação

- Ver Súmulas Vinculantes 4 e 15 e Súmula 343.

---

3 Mérito de RG julgado. Tema 900: Possibilidade de recebimento de remuneração em valor inferior ao salário mínimo por servidor público que trabalha em regime de carga horária reduzida.

## SÚMULA VINCULANTE 17

Durante o período previsto no § 1º do art. 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 17 foi aprovada na PSV 32, julgada na sessão plenária de 29-10-2009 e publicada no *DJE* 223 de 27-11-2009.

### Fonte de publicação

*DJE* 210 de 10-11-2009, p. 1

*DOU* de 10-11-2009, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 100, § 1º (redação dada pela EC 30/2000)

EC 30/2000

CF/1988, art. 100, § 5º (redação dada pela EC 62/2009)

EC 62/2009

### Precedentes representativos

#### RE 298.616

Efetivamente, o próprio texto constitucional determinava o prazo para pagamento do precatório, qual seja, até o final do exercício seguinte. Assim, somente no caso de seu descumprimento poder-se-ia falar em mora e, em consequência, nos juros a ela relativos, como penalidade pelo atraso no pagamento. Assim, o entendimento que se firmou no julgamento do RE 305.186/SP, Primeira Turma, sessão de 17-9-2002, rel. min. Ilmar Galvão, foi o de que “não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do poder público”.

[RE 298.616, voto do rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 31-10-2002, *DJ* de 3-10-2003.]

#### RE 305.186

Sendo assim, não pode ser tido em mora, com maior razão, o devedor que cumprir o prazo constitucionalmente estabelecido. Esta foi a convicção manifestada pelo

ministro Sepúlveda Pertence, no julgamento do RE 149.466, antes referido, quando ponderou que “juros de mora envolvem inadimplência”. Ora, se tal conclusão foi encampada pela Corte nas hipóteses em que o resgate parcelado da dívida constituía uma opção do devedor (art. 33 do ADCT), outra não pode ser a orientação quando se trata de pagamento abarcando lapso temporal imposto pelo texto permanente da Carta. Se não há inadimplência, ou *mora debitoris*, quando a entidade de direito público exercita a faculdade que lhe é mais favorável, não poderá haver quando utiliza a única forma de pagamento possível. Ademais, há de ponderar-se que, via de regra, a simples atualização monetária do montante pago no exercício seguinte à expedição do precatório já corrige, junto com o principal, todas as verbas acessórias, inclusive os juros lançados na conta originária. Sendo assim, a incidência contínua de juros moratórios representaria capitalização de tais juros, o que não se justificaria nem mesmo em face dos créditos de natureza alimentar.

[RE 305.186, voto do rel. min. Ilmar Galvão, 1ª T, j. 17-9-2002, DJ de 18-10-2002.]

### Outros precedentes

RE 591.085 QO-RG<sup>1</sup> — j. 4-12-2008, DJE 239 de 17-12-2008

RE 583.871 — j. 21-8-2008, DJE 164 de 2-9-2008

RE 571.222 AgR — j. 29-4-2008, DJE 88 de 16-5-2008

RE 589.345 — j. 8-8-2006, DJE 146 de 7-8-2008

RE 393.737 AgR — j. 2-12-2003, DJ de 6-2-2004

RE 372.190 AgR — j. 21-10-2003, DJ de 7-11-2003

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*<sup>2</sup>

Conheço do recurso. Mantenho a improcedência da reclamação, porém, por

<sup>1</sup> Mérito de RG julgado. Tema 147.

<sup>2</sup> Tese definida no RE 579.431, rel. min. Marco Aurélio, P, j. 19-4-2017, acórdão pendente de publicação, Tema 96.



razões diversas das declinadas pelo relator originário. 2. A Súmula Vinculante 17 dispõe que, “Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição [redação originária], não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos”. É dizer, o referido verbete afasta a incidência de juros moratórios sobre débitos da Fazenda Pública no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento. 3. A decisão reclamada, porém, indeferiu a incidência dos juros entre a elaboração dos cálculos e a efetiva expedição da requisição de pagamento — período que não foi objeto da Súmula Vinculante 17 e em relação ao qual segue pendente a conclusão do julgamento do Tema 96 da repercussão geral (RE 579.431, rel. min. Marco Aurélio). Ou seja, não há identidade entre o ato reclamado e o paradigma desta Corte, o que, nos termos da jurisprudência, torna a reclamação inviável.

[Rcl 12.493 AgR, rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 17-2-2017, DJE 47 de 13-3-2017.]

*Durante o período previsto no § 1º do art. 100 (redação original e redação da EC 30/2000) da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*<sup>3</sup>

Consoante assentado na decisão agravada, o Plenário do Supremo Tribunal Federal consagrou, no julgamento do RE 591.085/MS (DJE de 20-2-2009), à unanimidade, sob o rito da repercussão geral, o entendimento de que não incidem juros de mora sobre precatórios durante o prazo previsto na redação original do art. 100, § 1º, da Constituição da República (art. 100, § 5º, da redação da EC 62/2009) para o seu pagamento. (...) Firmada a jurisprudência do Plenário da Corte no sentido da decisão embargada, mostram-se incabíveis os embargos, a teor do art. 332 do RISTF. Conforme também já assinalado na decisão agravada, não afronta o art. 5º, XXXVI, da Constituição da República a decisão que, limitada a interpretar adequadamente o título exequendo à luz do ordenamento constitucional vigente, preserva a eficácia do comando expresso de incidência dos

---

3 Tese definida no RE 591.085 QO-RG, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 4-12-2008, DJE 35 de 20-2-2009, Tema 147. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

juros de mora sobre todo o período em que verificada demora injustificada até o pagamento integral do débito.

[RE 577.465 AgR-ED-ED-EDv-AgR, voto da rel. min. Rosa Weber, P, j. 23-9-2016, DJE 214 de 6-10-2016.]

*É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor (RPV) e sua expedição para pagamento.*<sup>4</sup>

A diferença determinante entre precatórios e requisições de pequeno valor é a quantia a ser paga pelo ente público condenado em sentença transitada em julgado. Cada ente federado pode estabelecer o valor que entende ser de menor monta, para pagamento no prazo de sessenta dias, sem a necessidade de inclusão em listas ordinatórias de antiguidade e relevância para pagamento no exercício subsequente. A diferença baseada no valor é irrelevante para determinação da mora, pois em ambos os casos, precatórios e RPs, os entes públicos estão proibidos de optar pela inadimplência. Portanto, a orientação firmada para precatórios é adequada para o tratamento da mora de RPs. Em relação à correção monetária, cabe o mesmo tratamento dispensado aos juros. Ao passo em que os juros moratórios servem de elemento de dissuasão do atraso no cumprimento da obrigação de pagar os valores das condenações judiciais transitadas em julgado, a correção monetária recupera a perda do poder aquisitivo da moeda. (...) Portanto, caracterizada a mora e a inflação, é cabível a correção monetária do crédito de RPV pago a destempo. (...) Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário e lhe dou provimento, para reconhecer o direito à aplicação de correção monetária, calculado no período entre a elaboração da conta e a expedição da RPV.

[ARE 638.195, voto do rel. min. Joaquim Barbosa, P, j. 29-5-2013, DJE 246 de 13-12-2013.]

*O art. 78 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias possui a mesma mens legis que o art. 33 desse Ato, razão pela qual, uma vez calculado o precatório pelo valor real do débito, acrescido de juros legais, não há mais falar em incidência desses nas parcelas*

4 Tese definida no ARE 638.195, rel. min. Joaquim Barbosa, P, j. 29-5-2013, DJE 246 de 13-12-2013, Tema 450. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

*anuais, iguais e sucessivas em que é fracionado, desde que adimplidas a tempo e corrigidas monetariamente.*<sup>5</sup>

Ademais, conforme mencionado na decisão agravada, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que não incidem juros compensatórios ou moratórios no pagamento de precatórios efetuado na forma prevista no art. 33 do ADCT, salvo, quanto aos últimos, na hipótese de atraso na quitação das prestações mencionadas naquele dispositivo. (...) Ressalto que esse entendimento foi mantido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no recente julgamento do RE 590.751 RG/SP, de minha relatoria, que entendeu que a interpretação conferida pela Corte ao art. 33 do ADCT aplica-se, também, ao art. 78 do mesmo Ato, ante a identidade teleológica dos dois dispositivos. Desse modo, concluiu-se pela não incidência de juros moratórios e compensatórios sobre as frações resultantes do parcelamento de precatórios previsto naquelas duas normas.

[RE 561.149 AgR, voto do rel. min. Ricardo Lewandowski, 2ª T, j. 22-5-2012, DJE 109 de 5-6-2012.]

## Aplicação em julgados do STF

### *Trânsito em julgado e afastamento da jurisprudência do STF*

Agravo regimental em agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Precatório. 3. Incidência de juros de mora entre a data da expedição e do efetivo pagamento. 4. Sentença transitada em julgado estipulando a incidência dos juros até o depósito integral da dívida. Necessidade de observar a coisa julgada. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

[RE 524.821 AgR-AgR, rel. min. Gilmar Mendes, 2ª T, j. 25-8-2015, DJE 180 de 11-9-2015.]

Como afirmado na decisão agravada, o Tribunal *a quo* assentou o trânsito em julgado da sentença exequenda que estabeleceu a incidência de juros de mora até o depósito integral da dívida, não se aplicando, portanto, a jurisprudência deste Supremo Tribunal firmada no sentido da impossibilidade de incidência de juros

---

5 Tese definida no RE 590.751, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 9-12-2010, DJE 63 de 4-4-2011, Tema 132. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

moratórios durante o prazo constitucionalmente previsto para pagamento do precatório (...). Ademais, este Supremo Tribunal tem entendimento de que a discussão relativa aos limites objetivos da coisa julgada é de natureza infraconstitucional. (...) Os argumentos da agravante, insuficientes para modificar a decisão agravada, demonstram apenas inconformismo e resistência em pôr termo a processos que se arrastam em detrimento da eficiente prestação jurisdicional.

[RE 654.571 AgR, voto da rel. min. **Cármen Lúcia**, 2ª T, j. 12-5-2015, DJE 94 de 21-5-2015.]

(...) tratando-se de pleito que visa a definir o alcance do dispositivo de sentença transitada em julgado, também se mostra incabível o acolhimento em recurso extraordinário, por se tratar de questão de natureza jurídica infraconstitucional, que desafiaria recurso especial. A questão só poderia ser alçada ao crivo do Supremo mediante recurso de pronunciamiento de colegiado do Superior Tribunal de Justiça, em última instância. Todavia, o recurso especial foi desprovido e já certificado o trânsito em julgado. Logo, preclusa a alegação, conforme bem sustentado pelos agravados. 3. A arguição do agravo demonstra inconformismo com a conclusão proferida na ponderação entre a norma do art. 5º, XXXVI, e a do art. 100, § 1º, ambas da CF/1988, e o Verbete Vinculante 17. Isto é, pretende nova interpretação, que equivale a novo julgamento da causa, medida notadamente inviável.

[RE 651.134 AgR, rel. min. **Luiz Fux**, 1ª T, j. 16-10-2012, DJE 220 de 8-11-2012.]

### *Incidência de juros de mora em caso de pagamento do precatório fora do prazo constitucional*

Não afronta a Súmula Vinculante 17 do STF a decisão que determina a não incidência de juros moratórios durante o período compreendido pelo verbete, fluindo os juros após o término desse prazo. Precedentes. 2. Não prospera a pretensão de submeter a não incidência prevista na Súmula Vinculante 17 do STF a uma condição resolutiva, que seria o pagamento do precatório dentro do prazo.

[Rcl 15.906 AgR, rel. min. **Edson Fachin**, 1ª T, j. 18-8-2015, DJE 201 de 7-10-2015.]

A pretensão da agravante é no sentido da exclusão dos juros moratórios no período relativo ao lapso temporal previsto no art. 100, § 1º, da CF/1988. O Plenário, ao examinar o RE 298.616, no qual fiquei vencido, assentou que, observada a época própria do julgamento do precatório, impossível é cogitar da mora, porque

ausente a inadimplência. (...) Na espécie, contudo, tem-se a inadimplência, ante o pagamento fora do prazo previsto constitucionalmente. Ante o quadro, conhecimento do agravo e o desprovejo.

[ARE 841.864 AgR, voto do rel. min. Marco Aurélio, 1ª T, j. 16-12-2014, DJE 28 de 11-2-2015.]

Em razão do regime constitucional e legal de administração financeira do Estado e de execução contra a Fazenda Pública entre 1º de julho e o último dia do exercício financeiro seguinte, não há que se falar em atraso do poder público no pagamento de precatórios. 2. O juro de mora é encargo decorrente da demora no adimplemento da obrigação, somente se justificando sua incidência no período que extrapola o tempo ordinário de pagamento do precatório. 3. Para os precatórios expedidos até 1º de julho e não pagos pelo poder público até o último dia do exercício financeiro seguinte, correrão juros de mora do primeiro dia do exercício financeiro seguinte ao fim do prazo constitucional até a data do efetivo pagamento. [Rcl 13.684 AgR, rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 28-10-2014, DJE 229 de 21-11-2014.]

No caso *sub judice*, o Tribunal de origem, ao proferir o acórdão recorrido, divergiu do entendimento desta Corte, porquanto concluiu que a quitação do precatório após o prazo constitucional estipulado no art. 100, § 1º, da CF/1988 importa na incidência de juros de mora de forma retroativa à data da expedição do precatório, e não a partir do fim do exercício orçamentário em que deveria ter sido pago. (...) Consectariamente, não incide juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente (art. 100, § 1º, da CF/1988), máxime porque a *res judicata* incide sobre o núcleo declaratório do julgado, não incidindo em meros cálculos aritméticos para cuja elaboração revela-se indiferente qualquer ato de cognição com cunho de definitividade. *Ex positis*, dou provimento ao agravo regimental, a fim de conhecer do recurso extraordinário e dar-lhe provimento para excluir a incidência de juros moratórios relativos ao período de que trata o art. 100, § 1º, da CF/1988. [AI 795.809 AgR, voto do rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 18-12-2012, DJE 33 de 20-2-2013.]

### *Juros de mora e condenações contra a Fazenda Pública*

No julgamento da ADI 4.357 e da ADI 4.425, o Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucional a fixação dos juros moratórios com base

na TR apenas quanto aos débitos estatais de natureza tributária. (...) Destarte, a decisão do Supremo Tribunal Federal foi clara no sentido de que o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, não foi declarado inconstitucional por completo. Especificamente quanto ao regime dos juros moratórios incidentes sobre as condenações impostas à Fazenda Pública, a orientação firmada pela Corte foi a seguinte: quanto aos juros moratórios incidentes sobre condenações oriundas de relação jurídico-tributária, devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário; quanto aos juros moratórios incidentes sobre condenações oriundas de relação jurídica não tributária, devem ser observados os critérios fixados pela legislação infraconstitucional, notadamente os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme dispõe o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009. [RE 870.947 RG<sup>6</sup>, voto do rel. min. Luiz Fux, P, j. 16-4-2015, DJE 77 de 27-4-2015.]

#### *Atualização monetária da condenação contra a Fazenda Pública*

Já quanto ao regime de atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, a questão reveste-se de sutilezas formais. Explico. Diferentemente dos juros moratórios, que só incidem uma única vez até o efetivo pagamento, a atualização monetária da condenação imposta à Fazenda Pública ocorre em dois momentos distintos. O primeiro se dá ao final da fase de conhecimento com o trânsito em julgado da decisão condenatória. Esta correção inicial compreende o período de tempo entre o dano efetivo (ou o ajuizamento da demanda) e a imputação de responsabilidade à Administração Pública. A atualização é estabelecida pelo próprio juízo prolator da decisão condenatória no exercício de atividade jurisdicional. O segundo momento ocorre já na fase executiva, quando o valor devido é efetivamente entregue ao credor. Esta última correção monetária cobre o lapso temporal entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Seu cálculo é realizado no exercício de função administrativa pela Presidência do Tribunal a que vinculado o juízo prolator da decisão condenatória. Pois bem.

---

6 Tema 810: Validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre as condenações impostas à Fazenda Pública, conforme previstos no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI 4.357 e a ADI 4.425, declarou a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas quanto ao segundo período, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ações diretas de inconstitucionalidade (art. 100, § 12, da CRFB/1988, incluído pela EC 62/2009) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação ao concluir-se a fase de conhecimento. [RE 870.947 RG, voto do rel. min. Luiz Fux, P, j. 16-4-2015, DJE 77 de 27-4-2015.]

#### *Declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei 9.494/1997*

As expressões “uma única vez” e “até o efetivo pagamento” dão conta de que a intenção do legislador ordinário foi reger a atualização monetária dos débitos fazendários tanto na fase de conhecimento quanto na fase de execução. Daí por que o STF, ao julgar a ADI 4.357 e a ADI 4.425, teve de declarar a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei 9.494/1997. Essa declaração, porém, teve alcance limitado e abarcou apenas a parte em que o texto legal estava logicamente vinculado no art. 100, § 12, da CRFB/1988, incluído pela EC 62/2009, o qual se refere tão somente à atualização de valores de requisitórios. Na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (*i.e.*, entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei 9.494/1997 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor. Ressalto, por oportuno, que este debate não se colocou na ADI 4.357 e ADI 4.425, uma vez que, naquelas demandas do controle concentrado, o art. 1º-F da Lei 9.494/1997 não foi impugnado originalmente e, assim, a decisão por arrastamento foi limitada à pertinência lógica entre o art. 100, § 12, da CRFB/1988 e o aludido dispositivo infraconstitucional. [RE 870.947 RG, voto do rel. min. Luiz Fux, P, j. 16-4-2015, DJE 77 de 27-4-2015.]

#### *Modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do índice de correção monetária estabelecido na EC 62/2009*

(...) acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária (...), por maioria e nos termos do voto, ora reajustado, do ministro Luiz Fux (relator),

em resolver a questão de ordem nos seguintes termos: 1) modular os efeitos para que se dê sobrevida ao regime especial de pagamento de precatórios, instituído pela EC 62/2009, por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de 1º de janeiro de 2016; 2) conferir eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ação direta de inconstitucionalidade, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25-3-2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: 2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/2009, até 25-3-2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (ii) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e 2.2.) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 da Lei 12.919/2013 e da Lei 13.080/2015, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. [ADI 4.425 QO, rel. min. Luiz Fux, P, j. 25-3-2015, DJE 152 de 4-8-2015.]

#### *Precatório e não incidência de juros moratórios no período entre a elaboração da conta e a sua expedição*

A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II – Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. [RE 592.869 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, 2ª T, j. 26-8-2014, DJE 171 de 4-9-2014.]

#### **Observação**

- A PSV 59 e a PSV 111, que requerem a revisão ou cancelamento da Súmula Vinculante 17, foram sobrestadas em razão da repercussão geral reconhecida no RE 579.431 QO, cujo mérito foi julgado pelo STF, em 19-4-2017, e aguarda publicação.



## SÚMULA VINCULANTE 18

A dissolução da sociedade ou do vínculo conjugal, no curso do mandato, não afasta a inelegibilidade prevista no § 7º do art. 14 da Constituição Federal.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 18 foi aprovada na PSV 36, julgada na sessão plenária de 29-10-2009 e publicada no *DJE* 223 de 27-11-2009.

### Fonte de publicação

*DJE* 210 de 10-11-2009, p. 1

*DOU* de 10-11-2009, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 14, § 1º (redação dada pela EC 16/1997) e § 7º

EC 16/1997

### Precedentes representativos

#### RE 568.596

A dissolução da sociedade conjugal, no curso do mandato, não afasta a inelegibilidade prevista no art. 14, § 7º, da CF/1988. II – Se a separação judicial ocorrer em meio à gestão do titular do cargo que gera a vedação, o vínculo de parentesco, para os fins de inelegibilidade, persiste até o término do mandato, inviabilizando a candidatura do ex-cônjuge ao pleito subsequente, na mesma circunscrição, a não ser que aquele se desincompatibilize seis meses antes das eleições.

[RE 568.596, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 1º-10-2008, *DJE* 222 de 21-11-2008.]

#### RE 446.999

A regra estabelecida no art. 14, § 7º, da CF/1988, iluminada pelos mais basilares princípios republicanos, visa obstar o monopólio do poder político por grupos hegemônicos ligados por laços familiares. Precedente. 2. Havendo a sentença reconhecido a ocorrência da separação de fato em momento anterior ao início do mandato do ex-sogro do recorrente, não há falar em perenização no poder da mesma família (Consulta 964/DF – Res./TSE 21.775, de minha relatoria). 3. Recurso extraordinário provido para restabelecer o registro de candidatura.

[RE 446.999, rel. min. Ellen Gracie, 2ª T, j. 28-6-2005, *DJ* de 9-9-2005.]

**Outro precedente**

RE 433.460 – j. 29-9-2006, DJ de 19-10-2006

**| Aplicação e interpretação pelo STF****Aplicação em Teses de Repercussão Geral**

*A Súmula Vinculante 18 do STF (“A dissolução da sociedade ou do vínculo conjugal, no curso do mandato, não afasta a inelegibilidade prevista no § 7º do art. 14 da Constituição Federal”) não se aplica aos casos de extinção do vínculo conjugal pela morte de um dos cônjuges.<sup>1</sup>*

CONSTITUCIONAL E ELEITORAL. MORTE DE PREFEITO NO CURSO DO MANDATO, MAIS DE UM ANO ANTES DO TÉRMINO. INELEGIBILIDADE DO CÔNJUGE SUPÉRSTITE. CF/1988, ART. 14, § 7º. INOCORRÊNCIA. 1. O que orientou a edição da Súmula Vinculante 18 e os recentes precedentes do STF foi a preocupação de inibir que a dissolução fraudulenta ou simulada de sociedade conjugal seja utilizada como mecanismo de burla à norma da inelegibilidade reflexa prevista no § 7º do art. 14 da CF/1988. Portanto, não atrai a aplicação do entendimento constante da referida súmula a extinção do vínculo conjugal pela morte de um dos cônjuges.

[RE 758.461, rel. min. Teori Zavascki, P, j. 22-5-2014, DJE 213 de 30-10-2014.]

Há plausibilidade na alegação de que a morte de prefeito, no curso do mandato (que passou a ser exercido pelo vice-prefeito), não acarreta a inelegibilidade do cônjuge, prevista no art. 14, § 7º, da CF/1988. Trata-se de situação diferente da que ocorre nos casos de dissolução da sociedade conjugal no curso do mandato, de que trata a Súmula Vinculante 18.

[AC 3.298 MC-AgR, rel. min. Teori Zavascki, 2ª T, j. 24-4-2013, DJE 235 de 29-11-2013.]

---

<sup>1</sup> Tese definida no RE 758.461, rel. min. Teori Zavascki, P, j. 22-5-2014, DJE 213 de 30-10-2014, Tema 678. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

*As hipóteses de inelegibilidade previstas no art. 14, § 7º, da Constituição Federal, inclusive quanto ao prazo de seis meses, são aplicáveis às eleições suplementares.*<sup>2</sup>

O que está em questão é saber se em eleição suplementar para prefeito (cujo titular anterior teve seu mandato cassado) o prazo, dito de desincompatibilização, também é de 6 (seis) meses, conforme previsto no art. 14, § 7º, da CF/1988 (...). Mas a questão não pode ser vista por esse ângulo. Não se trata, aqui, de desincompatibilização da esposa candidata, até porque ela não exercia o cargo do qual devesse, ela própria, desincompatibilizar-se. A hipótese é de inelegibilidade, e como tal deve ser considerada para todos os efeitos. 4. Conforme jurisprudência assentada no Tribunal, (...) o § 7º do art. 14 da CF/1988 tem o desiderato ético, político e social de prevenir possível apoderamento familiar dos mandatos eletivos, inclusive com utilização indevida da estrutura administrativa. Trata-se de hipótese constitucional de inelegibilidade e, como tal, insuscetível de mitigação em favor dos seus destinatários.

[RE 843.455, voto do rel. min. Teori Zavascki, P, j. 7-10-2015, DJE 18 de 1º-2-2016.]

## Aplicação em julgados do STF

### *Dissolução da sociedade conjugal durante o mandato e causa objetiva de inelegibilidade*

A pretensão, portanto, esbarra no enunciado da Súmula Vinculante 18 (...). Como se observa, a inelegibilidade preconizada no enunciado da referida Súmula é objetiva, isto é, se a dissolução da sociedade ou do vínculo conjugal ocorrer apenas no transcorrer do segundo mandato do então prefeito, o cônjuge, tal como o ex-mandatário com quem mantinha o vínculo matrimonial, mantém-se inelegível para disputar o cargo de chefe do Executivo municipal para o pleito subsequente. Pouco importa, portanto, se houve ou não anterior separação de fato deflagrada no primeiro mandato exercido por seu ex-marido. Além disso, a discussão quanto à existência de fraude é irrelevante, pois, como dito, a hipótese descrita na súmula exige o preenchimento de circunstância objetiva, requerendo

<sup>2</sup> Tese definida no RE 843.455, rel. min. Teori Zavascki, P, j. 7-1-2015, DJE 18 de 1º-2-2016, Tema 781. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

para sua configuração, tão somente, a ocorrência da dissolução do vínculo conjugal no curso do mandato, como de fato ocorreu no caso ora em exame.

[AC 3.311 AgR, voto do rel. min. Ricardo Lewandowski, 2ª T, j. 19-3-2013, DJE 63 de 8-4-2013.]

### *Vínculo familiar afetivo e inelegibilidade*

Com efeito, o acórdão recorrido se funda em interpretação teleológica do art. 14, § 7º, da CF/1988, que, com substrato no princípio republicano, impede a formação de oligarquias políticas capazes de fragilizar o equilíbrio das eleições, diante do risco de manipulação da máquina pública em prol da perpetuação de um grupo delimitado no poder. (...) Embora a filiação socioafetiva não se revista dos mesmos rigores formais da adoção, a leitura do art. 14, § 7º, da CF/1988 à luz do princípio republicano conduz a que a inelegibilidade também incida *in casu*. É que o chamado filho de criação, da mesma forma como ocorre com a filiação formal, acaba por ter sua candidatura beneficiada pela projeção da imagem do pai socioafetivo que tenha exercido o mandato, atraindo para si os frutos da gestão anterior com sensível risco para a perpetuação de oligarquias. Parece clara, assim, a perspectiva de desequilíbrio no pleito, atraindo, por identidade de razões, a incidência da referida regra constitucional.

[AC 2.891 MC, rel. min. Luiz Fux, dec. monocrática, j. 6-6-2011, DJE 115 de 16-6-2011.]

### *Autonomia administrativa de Município desmembrado evidenciada pelo decurso de tempo possibilita a candidatura de cônjuge de prefeito reeleito em Município vizinho*

O acórdão emanado do E. Tribunal Superior Eleitoral, objeto do recurso extraordinário a que se refere o presente agravo, examinou, de maneira adequada, a controvérsia em referência, entendendo inexistir qualquer obstáculo à candidatura de (...) ora agravada (reeleita, em outubro de 2016, para novo mandato como prefeita municipal), pelo fato de o Município de Porto Seguro/BA haver sido desmembrado de Eunápolis/BA há mais de vinte anos, “o que evidencia sua autonomia administrativa”.

[ARE 768.043, rel. min. Celso de Mello, dec. monocrática, j. 28-11-2016, DJE 257 de 2-12-2016.]

## SÚMULA VINCULANTE 19

A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis não viola o art. 145, II, da Constituição Federal.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 19 foi aprovada na PSV 40, julgada na sessão plenária de 29-10-2009 e publicada no *DJE* 223 de 27-11-2009.

### Fonte de publicação

*DJE* 210 de 10-11-2009, p. 1

*DOU* de 10-11-2009, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 145, II

### Precedente representativo

#### RE 576.321 QO-RG<sup>1</sup>

(...) observo, inicialmente, que o Supremo Tribunal Federal fixou balizas quanto à interpretação dada ao art. 145, II, da CF/1988, no que concerne à cobrança de taxas pelos serviços públicos de limpeza prestados à sociedade. Com efeito, a Corte entende como específicos e divisíveis os serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que essas atividades sejam completamente dissociadas de outros serviços públicos de limpeza realizados em benefício da população em geral (*uti universi*) e de forma indivisível, tais como os de conservação e limpeza de logradouros e bens públicos (praças, calçadas, vias, ruas, bueiros). Decorre daí que as taxas cobradas em razão exclusivamente dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis são constitucionais, ao passo que é inconstitucional a cobrança de valores tidos como taxa em razão de serviços de conservação e limpeza de logradouros e bens públicos. (...) Além

---

<sup>1</sup> Mérito de RG julgado. Tema 146.

disso, no que diz respeito ao argumento da utilização de base de cálculo própria de impostos, o Tribunal reconhece a constitucionalidade de taxas que, na apuração do montante devido, adote um ou mais dos elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre uma base e a outra.

[RE 576.321 QO-RG, voto do rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 4-12-2008, DJE 30 de 13-2-2009.]

### Outros precedentes

AI 684.607 AgR — j. 12-8-2008, DJE 177 de 19-9-2008  
 RE 532.940 AgR — j. 24-6-2008, DJE 152 de 15-8-2008  
 RE 362.578 AgR — j. 27-5-2008, DJE 107 de 13-6-2008  
 RE 481.713 AgR — j. 1º-4-2008, DJE 74 de 25-4-2008  
 RE 273.074 AgR — j. 18-12-2007, DJE 36 de 29-2-2008  
 RE 473.816 AgR — j. 16-10-2007, DJE 139 de 9-11-2007  
 RE 411.251 AgR — j. 4-9-2007, DJE 112 de 29-9-2007  
 AI 481.619 AgR — j. 2-3-2007, DJ de 20-4-2007  
 AI 457.972 AgR — j. 13-2-2007, DJ de 30-3-2007  
 RE 440.992 AgR — j. 30-5-2006, DJ de 17-11-2006  
 AI 476.945 AgR — j. 21-2-2006, DJ de 24-3-2006  
 AI 460.195 AgR — j. 16-8-2005, DJ de 9-12-2005  
 RE 393.331 AgR — j. 24-5-2005, DJ de 5-8-2005  
 AI 459.051 AgR — j. 30-11-2004, DJ de 4-2-2005  
 RE 256.588 ED-EDv — j. 19-2-2003, DJ de 3-10-2003  
 RE 206.777 — j. 25-2-1999, DJ de 30-4-1999

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*I — A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis não viola o art. 145, II, da Constituição Federal; II — A taxa cobrada em razão dos serviços de conservação e limpeza de logradouros e bens públicos ofende o art. 145, II, da Constituição Federal;*

*III — É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra.*<sup>2</sup>

A jurisprudência deste Tribunal já firmou o entendimento no sentido de que o serviço de coleta de lixo domiciliar deve ser remunerado por meio de taxa, uma vez que se trata de atividade específica e divisível, de utilização efetiva ou potencial, prestada ao contribuinte ou posta à sua disposição. Ao inverso, a taxa de serviços urbanos, por não possuir tais características, é inconstitucional.

[AI 702.161 AgR, voto do rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 15-12-2015, DJE 25 de 12-2-2016.]

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da legitimidade da taxa de coleta de lixo proveniente de imóveis, entendendo como específico e divisível o serviço público de coleta e tratamento de lixo domiciliar prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.

[AI 311.693 AgR, rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 6-12-2011, DJE 78 de 23-4-2012.]

O exame da possibilidade de o serviço público ser destacado em unidades autônomas e individualizáveis de fruição não se esgota com o estudo da hipótese de incidência aparente do tributo. É necessário analisar a base de cálculo da exação, que tem por uma de suas funções confirmar, afirmar ou infirmar o critério material da regra-matriz de incidência.

[RE 571.241 AgR, rel. min. Joaquim Barbosa, 2ª T, j. 20-4-2010, DJE 100 de 4-6-2010.]

A irrisignação merece prosperar. Inicialmente, ressalta-se que “A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o art. 145, II, da Constituição Federal” (Súmula Vinculante 19). (...) constata-se que o acórdão recorrido destoa da jurisprudência desta Corte, segundo a qual é constitucional a taxa de serviços urbanos referente à limpeza pública quando a sua base de cálculo guarda pertinência com a metragem da área construída do imóvel e respectiva

---

2 Tese definida no RE 576.321 QO-RG, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 4-12-2008, DJE 30 de 13-2-2009, Tema 146. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

finalidade. (...) Ante o exposto, conheço do recurso a que se dá provimento, nos termos do art. 21, § 2º, do RISTF, com a finalidade de reformar o acórdão recorrido para fins de determinar a inclusão dos valores relativos à taxa de serviços urbanos da parte recorrente no exercício de 2002 na execução fiscal subjacente. [RE 952.512, rel. min. Edson Fachin, dec. monocrática, j. 31-3-2017, DJE 68 de 5-4-2017.]

O reclamante aponta violada a Súmula Vinculante 19, (...) a Corte reclamada declarou a inexigibilidade da denominada “taxa de serviços urbanos”, prevista na Lei Municipal 106/2006, à consideração de que esta engloba, em um único valor, os serviços de coleta de lixo, de conservação de calçamento e limpeza pública. O referido acórdão, ao contrário do que alegado pelo reclamante, prestigia o entendimento cristalizado na Súmula Vinculante 19, no sentido da constitucionalidade da taxa cobrada em razão da prestação de serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que tais atividades sejam dissociadas de outros serviços públicos de limpeza realizados em benefício da população em geral e de forma indivisível. (...) 5. Quanto ao pedido de declaração da inexigibilidade apenas da taxa de conservação de ruas e da taxa de limpeza pública, registro que não compete a esta Suprema Corte, na via reumatória, apreciar o referido pleito. Com efeito, a jurisprudência desta Suprema Corte reputa inviável conferir à reclamação a natureza de sucedâneo recursal ou de meio ensejador do reexame do conteúdo do ato reclamado. (...) 6. Ante o exposto, ausente afronta à Súmula Vinculante 19, nego seguimento à reclamação (art. 21, § 1º, do RISTF), resultando prejudicado o pedido liminar. [Rcl 24.611, rel. min. Rosa Weber, dec. monocrática, j. 28-11-2016, DJE 256 de 1º-12-2016.]

### Observação

- Ver Súmula Vinculante 29 e Súmula 670 do Supremo Tribunal Federal.



## SÚMULA VINCULANTE 20

A Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa (GDATA), instituída pela Lei 10.404/2002, deve ser deferida aos inativos nos valores correspondentes a 37,5 (trinta e sete vírgula cinco) pontos no período de fevereiro a maio de 2002 e, nos termos do art. 5º, parágrafo único, da Lei 10.404/2002, no período de junho de 2002 até a conclusão dos efeitos do último ciclo de avaliação a que se refere o art. 1º da Medida Provisória 198/2004, a partir da qual passa a ser de 60 (sessenta) pontos.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 20 foi aprovada na PSV 42, julgada na sessão plenária de 29-10-2009 e publicada no *DJE* 223 de 27-11-2009.

### Fonte de publicação

*DJE* 210 de 10-11-2009, p. 1

*DOU* de 10-11-2009, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 40, § 8º (redação dada pela EC 20/1998)

EC 20/1998

### Precedente representativo

#### RE 476.279

Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa (GDATA) instituída pela Lei 10.404/2002: extensão a inativos: pontuação variável conforme a sucessão de leis regentes da vantagem. Recurso extraordinário conhecido e provido, em parte, para que a GDATA seja deferida aos inativos nos valores correspondentes a 37,5 (trinta e sete vírgula cinco) pontos no período de fevereiro a maio de 2002 e nos termos do art. 5º, parágrafo único, da Lei 10.404/2002, para o período de junho de 2002 até a conclusão dos efeitos do último ciclo de avaliação a que se refere o art. 1º da MP 198/2004, a partir da qual passa a ser de 60 (sessenta) pontos.

[RE 476.279, rel. min. Sepúlveda Pertence, P, j. 19-4-2007, *DJE* 37 de 15-6-2007.]

## Outros precedentes

RE 597.154 QO-RG<sup>1</sup> — j. 19-2-2009, *DJE* 99 de 29-5-2009

RE 476.390 — j. 19-4-2007, *DJE* 44 de 29-6-2007

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*A fixação da GDATA e da GDASST em relação aos servidores inativos deve obedecer aos critérios a que estão submetidos os servidores em atividade de acordo com a sucessão de leis de regência.*<sup>2</sup>

(...) o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 476.279/DF, decidiu que os servidores inativos têm direito à percepção da Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa (GDATA), na proporção em que ela se caracterizar como geral, nos termos da Lei 10.404/2002.

[RE 612.920 AgR, voto do rel. min. Dias Toffoli, 1<sup>a</sup> T, j. 28-2-2012, *DJE* 64 de 29-3-2012.]

*I — A Gratificação de Desempenho de Atividade de Ciência e Tecnologia (GDACT), instituída pela MP 2.048/2000, apesar de originalmente concebida como gratificação pro labore faciendo, teve caráter geral e foi estendida aos inativos até a sua regulamentação pelo Decreto 3.762/2001, quando passou a constituir gratificação paga em razão do efetivo exercício de cargo;*<sup>3</sup>

O Supremo Tribunal Federal entende que, após a implementação dos critérios de avaliação de desempenho, não se afigura possível a manutenção, para

---

1 Mérito de RG julgado. Tema 153.

2 Tese definida no RE 597.154 QO-RG, rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 19-2-2009, *DJE* 99 de 29-5-2009, Tema 153.

3 Tese definida no RE 572.884, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 20-6-2012, *DJE* 34 de 21-2-2013, Tema 54. Tese: “II — É constitucional o art. 60-A acrescentado pela Lei 10.769/2003 à MP 2.229-43/2001, dado que não implicou redução indevida, visto que, após o Decreto 3.762/2001, deixou de existir o direito dos inativos à percepção da GDACT nas mesmas condições em que concedida

os servidores inativos, do mesmo percentual das gratificações concedidas aos servidores em atividade.

[RE 736.909 AgR, rel. min. Rosa Weber, 1ª T, j. 12-8-2014, DJE 171 de 4-9-2014.]

I – A Gratificação de Desempenho de Atividade de Ciência e Tecnologia (GDACT), instituída pelo art. 19 da MP 2.048-26/2000, de 29 de junho de 2000, por ocasião de sua criação, tinha o caráter de gratificação pessoal, *pro labore faciendo*, e, por esse motivo, não foi estendida, automaticamente, aos já aposentados e pensionistas. II – O art. 60-A, acrescentado pela Lei 10.769/2003 à MP 2.229-43/2001, estendeu aos inativos a GDACT, no valor correspondente a trinta por cento do percentual máximo aplicado ao padrão da classe em que o servidor estivesse posicionado. III – Dessa forma, não houve redução indevida, pois, como visto, a GDACT é gratificação paga em razão do efetivo exercício do cargo e não havia percentual mínimo assegurado ao servidor em exercício.

[RE 572.884, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 20-6-2012, DJE 34 de 21-2-2013.]

É possível a extensão da GDARA aos inativos tendo em vista que a jurisprudência desta Corte tem aplicado às diversas gratificações concedidas no âmbito do serviço público federal o mesmo entendimento que embasou a Súmula Vinculante 20, que trata da Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa (GDATA).

[RE 630.880 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, 2ª T, j. 22-5-2012, DJE 109 de 5-6-2012.]

No caso dos autos, aplicam-se, *mutatis mutandis*, os mesmos fundamentos apresentados acima, uma vez que é manifesta a semelhança da GDAMP com a GDATA e com a GDATA. De fato, nas aludidas gratificações verifica-se que a partir da data da homologação do resultado das avaliações, a gratificação perde sua natureza geral e adquire o caráter *pro labore faciendo*, impedindo, portanto, sua extensão aos inativos. (...) Isso posto, dou provimento ao recurso (art. 21, § 2º, do RISTF), para impedir a extensão aos inativos a Gratificação de Desempenho de Atividade Médico-Pericial (GDAPMP), instituída pela Lei 11.907/2009, no mesmo

---

aos servidores em atividade. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.”

percentual deferido aos servidores em atividade, a partir da data da homologação do resultado das avaliações de desempenho.

[RE 1.019.147, rel. min. Ricardo Lewandowski, dec. monocrática, j. 6-2-2017, DJE 25 de 9-2-2017.]

No caso dos autos, aplicam-se, *mutatis mutandis*, os mesmos fundamentos apresentados acima, uma vez que é manifesta a semelhança da GDAMP com a GDATFA e com a GDATA. De fato, nas aludidas gratificações verifica-se que, a partir da data da homologação do resultado das avaliações, a gratificação perde sua natureza geral e adquire o caráter *pro labore faciendo*, impedindo, portanto, sua extensão aos inativos. (...) Por fim, este Supremo Tribunal assentou ser possível a redução na pontuação da Gratificação de Desempenho de Atividade Médico-Pericial GDAMP após a avaliação de desempenho, sem que isso contrarie o princípio da irredutibilidade de vencimentos (...).

[ARE 1.009.278, rel. min. Ricardo Lewandowski, dec. monocrática, j. 25-11-2016, DJE 256 de 1º-12-2016.]

*O termo inicial do pagamento diferenciado das gratificações de desempenho entre servidores ativos e inativos é o da data da homologação do resultado das avaliações, após a conclusão do primeiro ciclo de avaliações, não podendo a Administração retroagir os efeitos financeiros a data anterior.*<sup>4</sup>

A hipótese descrita nos autos é análoga àquela decidida por este Tribunal no julgamento do RE 476.279/DF e do RE 476.390/DF, quando se discutiu a respeito da extensão de outra gratificação (GDATA) aos inativos, entendimento sedimentado na Súmula Vinculante 20 (...). A GDATFA e a GDATA são gratificações com as mesmas natureza e características. Originalmente, ambas foram concedidas a todos os servidores de forma geral e irrestrita, apesar de terem sido criadas com o propósito de serem pagas de modo diferenciado, segundo a produção ou o desempenho profissional, individual ou institucional. (...) Num ponto, entretanto, a GDATFA difere da GDATA: ao contrário dessa última, em relação à GDATFA a Administração iniciou e efetivou as avaliações que justificam o uso do critério diferenciador

---

4 Tese definida no RE 662.406, rel. min. Teori Zavascki, P, j. 11-12-2014, DJE 31 de 18-2-2015, Tema 664. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

no pagamento (desempenho individual do servidor e institucional do órgão de lotação), passando a justificar a ausência de paridade entre os servidores ativos e os servidores inativos e pensionistas. Portanto, a meritocracia pretendida com a criação das gratificações de desempenho foi efetivada, o que passou a permitir a diferença no seu pagamento entre os servidores na ativa (de acordo com a produtividade e o desempenho profissional de cada um), e entre estes e os aposentados e pensionistas. A Súmula Vinculante 20 limita-se a prever que, considerando a ausência de realização das avaliações individuais e a institucional durante a vigência da GDATA, não é permitida a discriminação no seu pagamento. Por essa razão, determina o pagamento aos inativos e pensionistas no mesmo montante devido aos servidores ativos. (...) Em suma, a Súmula Vinculante 20 tratou de gratificação específica (GDATA) que, durante sua vigência, foi paga de modo contrário ao determinado na CF/1988, por não existir critérios de avaliação justificadores do tratamento diferenciado dos servidores ativos e inativos. De outro lado, a gratificação discutida neste processo (GDAFTA) surgiu com as mesmas características da GDATA, mas durante sua vigência surgiu causa que validou o pagamento diferenciado da gratificação, em cada ciclo de avaliação. Porém, isso gerou discussão sobre o termo final do direito à paridade (...). Considerando essa nova discussão, que envolve a observância da paridade prevista no art. 40, § 8º, da CF/1988 (com a redação anterior à EC 41/2003), faz-se necessário o reconhecimento da repercussão geral em recurso extraordinário, com a diferenciação entre a tese sobre o termo final e o que foi consolidado na Súmula Vinculante 20 (que é insuficiente para a resolução dessa questão), para resolver a quantidade elevada de processos judiciais existentes sobre o assunto.

[RE 662.406 RG, voto do rel. min. Teori Zavascki, P, j. 20-6-2013, DJE 157 de 13-8-2013.]

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 662.406 RG, rel. min. Teori Zavascki, assentou a tese de que o termo final para a extensão a inativos das gratificações de desempenho, tal como a GDASS, a GDAP e a GDATA, nos mesmos percentuais em que concedida aos servidores ativos, é o da data da homologação do resultado das avaliações, após a conclusão do primeiro ciclo de avaliações, não podendo a Administração retroagir os efeitos financeiros. 2. Entendimento que não viola o princípio da irredutibilidade de vencimentos.

[ARE 881.698 AgR, rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 30-9-2016, DJE 221 de 18-10-2016.]

Apreciando a Gratificação de Desempenho de Atividade Técnica de Fiscalização Agropecuária (GDATFA), cujo regramento é similar ao da Gratificação de Desempenho de Atividade Médico-Pericial (GDAMP), o Plenário do STF, no julgamento do RE 662.406 (de minha relatoria, *DJE* de 18-2-2015, Tema 664), firmou a tese, dotada de repercussão geral, de que “o termo inicial do pagamento diferenciado das gratificações de desempenho entre servidores ativos e inativos é o da data da homologação do resultado das avaliações, após a conclusão do primeiro ciclo de avaliações, não podendo a Administração retroagir os efeitos financeiros a data anterior”. A partir desse termo, a gratificação perde sua natureza geral e adquire o caráter *pro labore faciendo*. 2. Assim, avaliados os servidores em atividade, o pagamento da GDAMP aos pensionistas e aposentados deverá observar o art. 13 da Lei 10.876/2004, o que não ofende o princípio da irredutibilidade de vencimentos. [ARE 881.402 AgR, rel. min. Teori Zavascki, 2ª T, j. 23-6-2015, *DJE* 151 de 3-8-2015.]

GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TÉCNICA DE FISCALIZAÇÃO AGROPECUÁRIA (GDATFA). TERMO FINAL DO DIREITO À PARIDADE REMUNERATÓRIA ENTRE SERVIDORES ATIVOS E INATIVOS. DATA DA REALIZAÇÃO DA AVALIAÇÃO DO PRIMEIRO CICLO. 1. O termo inicial do pagamento diferenciado das gratificações de desempenho entre servidores ativos e inativos é o da data da homologação do resultado das avaliações, após a conclusão do primeiro ciclo de avaliações, não podendo a Administração retroagir os efeitos financeiros a data anterior. [RE 662.406, rel. min. Teori Zavascki, P, j. 11-12-2014, *DJE* 31 de 18-2-2015.]

## Aplicação em julgados do STF

### *Extensão de gratificações de caráter geral aos servidores inativos*

O entendimento adotado no acórdão recorrido não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal no sentido de que as vantagens de caráter geral, concedidas aos servidores da ativa, são extensíveis aos inativos e pensionistas, conforme disposto no art. 40, § 8º, da CF/1988. [RE 752.493 AgR, rel. min. Rosa Weber, 1ª T, j. 12-8-2014, *DJE* 165 de 27-8-2014.]

O STF firmou entendimento no sentido de que se deve estender aos inativos gratificação de natureza geral paga de maneira indistinta a todos os servidores em atividade. [AR 1.688 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 14-5-2014, *DJE* 108 de 5-6-2014.]

Ambas as Turmas desta Corte têm entendido que vantagens concedidas de forma geral aos servidores militares da ativa devem ser estendidas aos inativos e seus pensionistas.

[RE 418.379 AgR, rel. min. Joaquim Barbosa, 2ª T, j. 5-6-2012, DJE 122 de 22-6-2012.]

### Observação

- Ver Súmula Vinculante 34.

## SÚMULA VINCULANTE 21

É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 21 foi aprovada na PSV 21, julgada na sessão plenária de 29-10-2009 e publicada no *DJE* 223 de 27-11-2009.

### Fonte de publicação

*DJE* 210 de 10-11-2009, p. 1

*DOU* de 10-11-2009, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 5º, XXXIV, *a*, e LV

### Precedente representativo

#### ADI 1.976

A exigência de depósito ou arrolamento prévio de bens e direitos como condição de admissibilidade de recurso administrativo constitui obstáculo sério (e intransponível, para consideráveis parcelas da população) ao exercício do direito de petição (CF/1988, art. 5º, XXXIV), além de caracterizar ofensa ao princípio do contraditório (CF/1988, art. 5º, LV). A exigência de depósito ou arrolamento prévio de bens e direitos pode converter-se, na prática, em determinadas situações, em supressão do direito de recorrer, constituindo-se, assim, em nítida violação ao princípio da proporcionalidade.

[ADI 1.976, rel. min. Joaquim Barbosa, P, j. 28-3-2007, *DJE* 18 de 18-5-2007.]

### Outros precedentes

AI 698.626 QO-RG<sup>1</sup> – j. 2-10-2008, *DJE* 232 de 5-12-2008

AI 687.411 – j. 27-6-2008, *DJE* 147 de 8-8-2008

RE 563.844 – j. 8-5-2008, *DJE* 91 de 21-5-2008

<sup>1</sup> Mérito de RG julgado. Tema 314: Complementação de aposentadoria de ex-empregado da FEPASA.



AC 1.887 MC — j. 29-4-2008, *DJE* 142 de 1º-8-2008  
AI 351.042 AgR-ED — j. 1º-4-2008, *DJE* 70 de 18-4-2008  
AI 649.432 — j. 13-3-2008, *DJE* 73 de 24-4-2008  
RE 370.927 AgR — j. 13-11-2007, *DJE* 157 de 7-12-2007  
AI 431.017 AgR — j. 26-6-2007, *DJE* 82 de 17-8-2007  
RE 504.288 AgR — j. 29-5-2007, *DJE* 47 de 29-6-2007  
AI 408.914 AgR — j. 2-4-2007, *DJE* 47 de 29-6-2007  
AI 398.933 AgR — j. 2-4-2007, *DJE* 47 de 29-6-2007  
RE 390.513 — j. 28-3-2007, *DJE* 47 de 29-6-2007  
RE 389.383 — j. 28-3-2007, *DJE* 47 de 29-6-2007  
RE 388.359 — j. 28-3-2007, *DJE* 42 de 22-6-2007

## ■ Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

*É inconstitucional a exigência de depósito prévio como requisito de admissibilidade de recurso administrativo*

O agravo deve ser provido. Nota-se que o presente recurso extraordinário versa sobre a inconstitucionalidade da nova redação conferida ao art. 250 do DL 5/1975, a qual condicionou a admissibilidade do recurso administrativo ao depósito de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) da exigência fiscal definida na decisão. 2. Trata-se de determinação eivada de inconstitucionalidade, tal como constatou o Plenário do Supremo Tribunal Federal nos autos do AI 398.933 AgR, julgado sob relatoria do ministro Sepúlveda Pertence. (...) 3. Na oportunidade, concluiu-se que o recurso administrativo é um desdobramento do direito de petição, razão pela qual a ele deve ser assegurada a garantia prevista no art. 5º, XXXIV, da CF/1988. Ademais, afirmou-se que, por configurar patente supressão do direito de recorrer, a medida denota nítida afronta aos princípios da proporcionalidade e do contraditório. 4. Saliente-se, por fim, que referido entendimento foi ratificado pela edição da Súmula Vinculante 21 (...).

[AI 428.249 AgR, voto do rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 9-4-2014, *DJE* 94 de 19-5-2014.]

***Compensação tributária de ofício e ausência de aderência estrita à Súmula Vinculante 21***

Trata-se de reclamação, com pedido de liminar, contra atos da Delegacia da Receita Federal no Estado do Ceará que estariam afrontando o teor da Súmula Vinculante 21. Alega o reclamante, em síntese, que: (a) suas restituições a título de imposto de renda são objeto de retenção para compensação de tributos que a Receita Federal pensa ser devidos; (...). No caso, não há a indispensável correlação entre o decidido no ato questionado — que consistiria na compensação tributária de ofício de valores que deveriam ser restituídos ao contribuinte de imposto de renda — e o conteúdo da Súmula Vinculante 21.

[*Rel 21.189 AgR*, voto do rel. min. *Teori Zavascki*, 2ª T, j. 25-8-2015, *DJE* 177 de 9-9-2015.]

***Comprovação de interposição de recurso administrativo e ausência de aderência estrita à Súmula Vinculante 21***

Para uma perfeita aderência entre o ato reclamado e a Súmula Vinculante 21, necessariamente deveria existir a comprovação da interposição de recurso administrativo e, por consequência, decisão administrativa negando seguimento ao recurso por ausência de depósito recursal. Como bem salientou o juízo reclamado, “se sequer foi interposto recurso administrativo, não há que falar em cerceamento de defesa pela exigência de depósito prévio recursal”, tampouco em aderência estrita entre o objeto reclamado e o conteúdo da Súmula Vinculante 21. Portanto, mostra-se inviável a utilização da via reclamationária nesta Suprema Corte.

[*Rel 26.148*, rel. min. *Dias Toffoli*, dec. monocrática, j. 28-3-2017, *DJE* 68 de 5-4-2017.]

***Incabível exigência de recolhimento prévio de multa para a admissibilidade de recurso administrativo na esfera trabalhista***

Incompatibilidade da exigência de depósito prévio do valor correspondente à multa como condição de admissibilidade de recurso administrativo interposto junto à autoridade trabalhista (§ 1º do art. 636 da Consolidação das Leis do Trabalho) com a CF/1988. Inobservância das garantias constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa (art. 5º, LIV e LV); do princípio da isonomia (art. 5º, *caput*); do direito de petição (art. 5º, XXXIV, *a*). (...) Súmula Vinculante

21. 2. Ação julgada procedente para declarar a não recepção do § 1º do art. 636 da Consolidação das Leis do Trabalho pela Constituição da República de 1988. [ADPF 156, rel. min. Cármen Lúcia, P, j. 18-8-2011, DJE 208 de 28-10-2011.]

#### *Depósito prévio em processo judicial e ausência de identidade com a Súmula Vinculante 21*

Bem examinados os autos, constato que esta reclamação é manifestamente incabível, o que impõe a imediata extinção do feito. Com efeito, a reclamante alega que foi violada a Súmula Vinculante 21 (...). Como se observa, a referida súmula refere-se, expressamente, à impossibilidade de exigência de depósito prévio para a admissibilidade de recurso administrativo, entendimento que não é extensível, como pretende a reclamante, aos processos judiciais. Além disso, não cabe analogia na interpretação dos verbetes de súmulas vinculantes. Assim, diante da ausência de identidade material entre os fundamentos do ato reclamado e aqueles emanados da súmula vinculante ora invocada, não merece seguimento a pretensão da reclamante. [Rcl 11.750, rel. min. Ricardo Lewandowski, dec. monocrática, j. 11-4-2012, DJE 72 de 13-4-2012.]

#### *Multa do art. 557, § 2º, do CPC/1973*

A Súmula Vinculante 21 do STF não tem a necessária relação de pertinência estrita com acórdão proferido em processo judicial que aplica a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC/1973, com a condicionante legal do pagamento da referida multa para a interposição de outros recursos. [Rcl 11.750 AgR, rel. min. Edson Fachin, 1ª T, j. 15-9-2015, DJE 195 de 30-9-2015.]

#### *Aplica-se a Súmula Vinculante 21 ainda que o recurso interposto seja anterior à sua publicação*

A alegação de que o *decisum* reclamado limitou-se a analisar questão procesual atinente ao âmbito de cognição da exceção de pré-executividade não merece acolhida. Isso porque o ato reclamado, sob o fundamento de que a decisão que exigiu o depósito prévio para efeito de interposição de recurso extrajudicial é anterior à mudança da orientação jurisprudencial desta Corte sobre a matéria, não reconheceu a inconstitucionalidade da exigência em questão, em nítido confronto ao entendimento deste Tribunal (...). Verifica-se, pois, que, diversamente do

alegado pela agravante, o juízo reclamado não se limitou a analisar o cabimento da exceção de pré-executividade, mas deixou de aplicar orientação deste Tribunal que possui caráter vinculante. De se anotar, ainda, que já decidiu esta Corte que a “circunstância de o recurso ser interposto antes da edição do enunciado com força vinculante por este Tribunal não tem o condão de afastar a inconstitucionalidade da exigência de depósito prévio para interposição de apelos administrativos” (Rcl 10.938/PE, rel. min. Gilmar Mendes). Vale ressaltar, ademais, que a decisão reclamada não é a proferida no processo administrativo, mas aquela exarada pelo Juízo da Vara Federal de Colatina/ES, em momento posterior à edição da Súmula Vinculante 21. Desse modo, tenho que não merece reparos a decisão que se baseou na jurisprudência desta Corte no sentido da inconstitucionalidade da exigência de depósito prévio, consolidada na Súmula Vinculante 21 (...).

[Rcl 22.546 AgR, voto do rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 23-2-2016, DJE 47 de 14-3-2016.]

A Súmula Vinculante 21 foi manifestamente afrontada pela decisão reclamada. (...) O objetivo da Súmula Vinculante 21 é extinguir a exigência de depósito como requisito de admissibilidade de recursos administrativos (...). A circunstância de o recurso ser interposto antes da edição do enunciado com força vinculante por este Tribunal não tem o condão de afastar a inconstitucionalidade da exigência de depósito prévio para interposição de apelos administrativos. Ademais, a decisão reclamada é a que foi proferida pelo juiz de direito da 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Jaboatão dos Guararapes/PE contrariamente ao entendimento deste Supremo Tribunal Federal. Registro que referida decisão é posterior à edição da Súmula Vinculante 21. Ante o exposto, com base na jurisprudência pacífica da Corte, conheço da reclamação e julgo-a procedente, para cassar a decisão reclamada e determinar que outra seja proferida em seu lugar, de acordo com a Súmula Vinculante 21 (art. 161, parágrafo único, RISTF).

[Rcl 10.938, rel. min. Gilmar Mendes, dec. monocrática, j. 4-3-2011, DJE 53 de 22-3-2011.]

### Observações

- Ver Súmula Vinculante 28.
- Ver Tema 679, processo paradigma RE 607.447 RG: Validade da exigência do depósito recursal como pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário na Justiça do Trabalho.

## SÚMULA VINCULANTE 22

A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho propostas por empregado contra empregador, inclusive aquelas que ainda não possuíam sentença de mérito em primeiro grau quando da promulgação da Emenda Constitucional 45/2004.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 22 foi aprovada na PSV 24, julgada na sessão plenária de 2-12-2009 e publicada no *DJE* 27 de 12-2-2010.

### Fonte de publicação

*DJE* 232 de 11-12-2009, p. 1

*DOU* de 11-12-2009, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 7º, XXVIII; art. 109, I; e art. 114

### Precedente representativo

#### CC 7.204

Numa primeira interpretação do inciso I do art. 109 da *Carta de Outubro*, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente do trabalho, ainda que movidas pelo empregado contra seu (ex-)empregador, eram da competência da Justiça comum dos Estados-membros. 2. Revisando a matéria, porém, o Plenário concluiu que a Lei Republicana de 1988 conferiu tal competência à Justiça do Trabalho. Seja porque o art. 114, já em sua redação originária, assim deixava transparecer, seja porque aquela primeira interpretação do mencionado inciso I do art. 109 estava, em boa verdade, influenciada pela jurisprudência que se firmou na Corte sob a égide das Constituições anteriores. 3. Nada obstante, como imperativo de política judiciária — haja vista o significativo número de ações que já tramitaram e ainda tramitam nas instâncias ordinárias, bem como o relevante interesse social em causa —, o Plenário decidiu, por maioria, que o marco temporal da competência

da Justiça trabalhista é o advento da EC 45/2004. Emenda que explicitou a competência da Justiça Laboral na matéria em apreço. 4. A nova orientação alcança os processos em trâmite pela Justiça comum estadual, desde que pendentes de julgamento de mérito. É dizer: as ações que tramitam perante a Justiça comum dos Estados, com sentença de mérito anterior à promulgação da EC 45/2004, lá continuam até o trânsito em julgado e correspondente execução. Quanto àquelas cujo mérito ainda não foi apreciado, hão de ser remetidas à Justiça do Trabalho, no estado em que se encontram, com total aproveitamento dos atos praticados até então. A medida se impõe, em razão das características que distinguem a Justiça comum estadual e a Justiça do Trabalho, cujos sistemas recursais, órgãos e instâncias não guardam exata correlação.

[CC 7.204, rel. min. Ayres Britto, P, j. 29-6-2005, DJ de 9-12-2005.]

### Outros precedentes

AI 529.763 AgR-ED — j. 25-10-2005, DJ de 2-12-2005

AI 540.190 AgR — j. 18-10-2005, DJ de 25-11-2005

AC 822 MC — j. 1º-7-2005, DJ de 20-9-2005

## ■ Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

*Competência da Justiça do Trabalho em ação de indenização decorrente de acidente de trabalho*

Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho propostas por empregado contra empregador, inclusive naquelas em que, ao tempo da edição da EC 45/2004, ainda não havia sido proferida sentença de mérito em primeiro grau. [ARE 656.673 AgR, rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 25-3-2014, DJE 109 de 6-6-2014.]

O Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido da competência da Justiça do Trabalho para julgar ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho propostas por empregado contra

empregador, inclusive aquelas nas quais, ao tempo da edição da EC 45/2004, ainda não havia sido proferida sentença de mérito em primeiro grau como ocorre no presente processo. (...) O acórdão recorrido decidiu a matéria de maneira diversa do que determinado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula Vinculante 22, mas prequestionou a matéria ao afastar a competência da Justiça do Trabalho. (...) Diante do exposto, com base no art. 21, § 2º, do RISTF, dou parcial provimento ao recurso para julgar incompetente a Justiça comum, e, com fundamento no art. 64, § 2º, do CPC e na Súmula Vinculante 22, determino a remessa dos autos à Justiça do Trabalho. [RE 485.842, rel. min. Roberto Barroso, dec. monocrática, j. 28-9-2016, DJE 211 de 4-10-2016.]

*Ação de indenização decorrente de acidente de trabalho ajuizada por sucessor de trabalhador falecido*

Ressalte-se, por oportuno, que o fato de a demanda ter sido proposta pelos herdeiros de empregado falecido da recorrente não altera a circunstância de tratar-se de ação movida em decorrência de relação de trabalho, remanescendo a competência constitucionalmente prevista para que a Justiça do Trabalho aprecie o processo, ainda que movido pelos sucessores do empregado falecido (no desempenho de suas funções laborais), já que é dessa relação de trabalho, lamentavelmente encerrada com o óbito do obreiro, que decorre a presente ação.

[RE 600.091, voto do rel. min. Dias Toffoli, P, j. 25-5-2011, DJE 155 de 15-8-2011.]

*Manutenção da competência da Justiça comum estadual para ação com sentença de mérito proferida antes da EC 45/2004, inclusive para a que envolve representação interna de entidade sindical*

Com a promulgação da EC 45/2004, ampliou-se, de modo expressivo, a competência da Justiça do Trabalho, em cujas atribuições jurisdicionais inclui-se, agora, o poder para processar e julgar a controvérsia pertinente à representação interna de entidades sindicais (sindicatos, federações e confederações). Em decorrência dessa reforma constitucional, cessou a competência da Justiça comum do Estado-membro para processar e julgar as causas referentes aos litígios envolvendo dirigente sindical e a própria entidade que ele representa em matérias referentes a questões estatutárias. Doutrina. Precedentes (STF e STJ). Inocorrência, na espécie,

da situação excepcional — prolação de sentença de mérito, pela Justiça estadual, em momento anterior ao marco temporal definido no julgamento plenário do CC 7.204/MG, rel. min. Ayres Britto (data da promulgação da EC 45/2004) — que, presente, justificaria o reconhecimento da competência (residual) do Poder Judiciário do Estado-membro para o processo e julgamento da causa. Consequente inaplicabilidade, ao caso, da ressalva feita no precedente referido.

[ARE 681.641 AgR, rel. min. Celso de Mello, 2ª T, j. 5-3-2013, DJE 53 de 20-3-2013.]

Com efeito, decidiu-se que os processos com o mérito apreciado antes da promulgação da EC 45/2004 deveriam continuar tramitando na Justiça comum estadual, enquanto que os demais teriam de ser encaminhados à Justiça Trabalhista. No caso, não está configurada contrariedade à Súmula Vinculante 22, tendo em vista que o ato reclamado, ao deliberar pela remessa dos autos à Justiça Trabalhista, levou em conta a ausência de sentença de mérito quando da promulgação da EC 45/2004, circunstância que deve presidir a solução da presente controvérsia. [Rcl 17.903 ED, rel. min. Teori Zavascki, dec. monocrática, j. 22-8-2016, DJE 180 de 25-8-2016.]

O recurso extraordinário é inadmissível. Inicialmente, observo que o Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido da competência da Justiça do Trabalho para julgar ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho propostas por empregado contra empregador, inclusive aquelas nas quais, ao tempo da edição da EC 45/2004, ainda não havia sido proferida sentença de mérito em primeiro grau (Súmula Vinculante 22). Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem assentou, peremptoriamente, que já foi proferida sentença de mérito na Justiça comum, antes do advento da EC 45/2004. Desse modo, em consonância com a orientação do Supremo Tribunal Federal, a presente ação deve continuar na Justiça comum até o trânsito em julgado e correspondente execução. (...) Cabe ressaltar, por oportuno, que o mencionado entendimento aplica-se também às controvérsias que envolvem a representação interna das entidades sindicais.

[ARE 955.717 AgR, rel. min. Roberto Barroso, dec. monocrática, j. 10-6-2016, DJE 139 de 1º-8-2016.]



*Ausência de repercussão geral sobre o prazo prescricional relativo às ações de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente de trabalho antes do advento da EC 45/2004*

A questão presente nestes autos refere-se à discussão sobre o prazo prescricional a ser aplicado às ações de reparação de danos decorrentes de acidente de trabalho, ante o advento da EC 45/2004. Conforme se infere da delimitação temática destes autos, não se está perante debate de feição constitucional. Com efeito, a controvérsia sob exame restringe-se, exclusivamente, à interpretação conferida pela Corte de origem à legislação infraconstitucional em análise. (...) Ressalto que este Tribunal tem afirmado, de forma reiterada, a adstrição do tema sob análise à esfera unicamente infraconstitucional. (...) Constatada a ausência de questão constitucional, impõe-se o reconhecimento da inexistência, na espécie, de elemento conceitual da própria repercussão geral a revelar a ausência do requisito, com os consectários dos arts. 543-A, § 5º, e 543-B, § 2º, do Código de Processo Civil. [ARE 650.932 RG<sup>1</sup>, voto do rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 21-3-2013, DJE 62 de 5-4-2013.]

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da competência da Justiça do Trabalho para julgar ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho propostas por empregado contra empregador, inclusive aquelas nas quais, ao tempo da edição da EC 45/2004, ainda não havia sido proferida sentença de mérito em primeiro grau (Súmula Vinculante 22). O Plenário desta Corte manifestou-se pela ausência de repercussão geral da controvérsia acerca do prazo prescricional relativo às ações de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente de trabalho antes do advento da EC 45/2004 (ARE 650.932, rel. min. Ricardo Lewandowski – Tema 637). [AI 744.033 AgR, rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 11-3-2014, DJE 70 de 9-4-2014.]

---

1 Tema 637: Prazo prescricional relativo às ações de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente de trabalho antes do advento da EC 45/2004.

***Competência da Justiça comum estadual para julgar ações regressivas propostas pelo INSS contra empregador, com fundamento no art. 120 da Lei 8.213/1991***

A teor da Súmula Vinculante 22: “A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho propostas por empregado contra empregador, inclusive aquelas que ainda não possuíam sentença de mérito em primeiro grau quando da promulgação da Emenda Constitucional 45/2004”. Na espécie, trata-se de ação regressiva proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), contra o empregador, para obter o ressarcimento de despesas tidas com o pagamento de pensão por morte de segurado, com fundamento no art. 120 da Lei 8.213/1991, de modo que a matéria não se insere na esfera de competência da Justiça Laboral, razão pela qual não se divisa a alegada ofensa aos dispositivos constitucionais suscitados.

[RE 704.508, rel. min. Rosa Weber, dec. monocrática, j. 5-12-2014, DJE 245 de 15-12-2014.]

## SÚMULA VINCULANTE 23

A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar ação possessória ajuizada em decorrência do exercício do direito de greve pelos trabalhadores da iniciativa privada.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 23 foi aprovada na PSV 25, julgada na sessão plenária de 2-12-2009 e publicada no *DJE* 30 de 19-2-2010.

### Fonte de publicação

*DJE* 232 de 11-12-2009, p. 1

*DOU* de 11-12-2009, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 114, II

### Precedente representativo

#### RE 579.648

“A determinação da competência da Justiça do Trabalho não importa que dependa a solução da lide de questões de direito civil” (CJ 6.959), bastando que a questão submetida à apreciação judicial decorra da relação de emprego. 2. Ação de interdito proibitório cuja causa de pedir decorre de movimento grevista, ainda que de forma preventiva. 3. O exercício do direito de greve respeita a relação de emprego, pelo que a EC 45/2003 incluiu, expressamente, na competência da Justiça do Trabalho conhecer e julgar as ações dele decorrentes (art. 114, II, da Constituição da República). 4. Recurso extraordinário conhecido e provido para fixar a competência da Justiça do Trabalho.

[RE 579.648, rel. min. Menezes Direito, red. p/ o ac. min. Cármen Lúcia, j. 10-9-2008, *DJE* 43 de 6-3-2009.]

### Outros precedentes

RE 555.075 — j. 30-10-2008, *DJE* 35 de 11-11-2008

RE 576.803 — j. 11-2-2008, *DJ* de 28-2-2008

AI 611.670 – j. 11-12-2006, *DJ* de 7-2-2007

AI 598.457 – j. 26-10-2006, *DJ* de 10-11-2006

RE 238.737 – j. 17-11-1998, *DJ* de 5-2-1999

CJ 6.959 – j. 23-5-1990, *DJ* de 22-2-1991

## ■ Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*Compete à Justiça do Trabalho o julgamento das ações de interdito proibitório em que se busca garantir o livre acesso de funcionários e de clientes às agências bancárias interditadas em decorrência de movimento grevista.*<sup>1</sup>

Entendo que a situação dos autos contraria o enunciado da Súmula Vinculante 23, que determina ser de competência da Justiça do Trabalho o processo e julgamento de ação possessória ajuizada em decorrência do exercício do direito de greve. (...) O presente caso se amolda ao precedente que deu origem à edição da Súmula Vinculante 23, uma vez que a decisão reclamada foi proferida em sede de interdito proibitório ajuizado com o objetivo de limitar o exercício do direito de greve, de modo que a atuação do Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários de São Paulo, Osasco e Região e os movimentos por ele propostos não impeçam o livre funcionamento das empresas interessadas e o acesso de colaboradores, clientes e usuários às suas dependências. (...) Ante o exposto, julgo procedente a reclamação para cassar a decisão da 3ª Vara Cível – Foro Central da Capital de São Paulo, a qual deferiu a liminar nos autos do processo 583.00.2010.154171-1, bem como eventuais decisões posteriores, e fixar a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar a respectiva causa. [Rcl 10.411, rel. min. Dias Toffoli, dec. monocrática, j. 16-4-2013, *DJE* 81 de 2-5-2013.]

O Plenário desta Corte, no julgamento do RE 579.648/MG, após reconhecer a repercussão geral do tema, concluiu pela competência da Justiça do Trabalho

1 RE 579.648, rel. min. Menezes Direito, red. p/ o ac. min. Cármen Lúcia, P, j. 10-9-2008, *DJE* 43 de 6-3-2009, Tema 74. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

para apreciar e julgar ação de interdito proibitório em que se busca garantir o livre acesso de funcionários e de clientes a agências bancárias. 2. Agravo regimental não provido.

[RE 491.780 AgR, rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 4-10-2011, DJE 215 de 11-11-2011.]

O acórdão recorrido divergiu da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal e expressa na Súmula Vinculante 23 (DJE de 11-12-2009 e DOU de 11-12-2009): (...) dou provimento ao agravo e o converto em recurso extraordinário, para dele conhecer e dar-lhe provimento para anular as decisões proferidas e fixar a competência da Justiça do Trabalho para o julgamento da lide.

[AI 638.775, rel. min. Joaquim Barbosa, dec. monocrática, j. 23-5-2011, DJE 105 de 2-6-2011.]

## Aplicação em julgados do STF

### *Justiça do Trabalho e ação de interdito proibitório*

O Juízo da 13ª Vara Cível de Belém/PA não tem competência para apreciar e julgar o interdito proibitório proposto por Centrais Elétricas do Pará S.A. (CELPA) contra o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Urbanas do Estado do Pará (STIUPA), pois a causa de pedir da ação decorre de movimento grevista. (...) 8. Pelo exposto, na linha do entendimento firmado por este Supremo Tribunal, julgo procedente a reclamação para cassar a decisão impugnada e fixar a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar a ação de interdito proibitório (...). [Rcl 13.480, rel. min. Cármen Lúcia, dec. monocrática, j. 14-3-2013, DJE 54 de 21-3-2013.]

Esta Corte, ao editar a Súmula 23, fixou o entendimento no sentido de que é competente a Justiça do Trabalho para processar e julgar as causas que envolvam ações possessórias ajuizadas em razão do exercício do direito de greve pelos trabalhadores da iniciativa privada. O Juízo ora reclamado deferiu a liminar para “proibir o Sindicato réu de promover qualquer ato exercitado por meio de carros de som e alto falantes, que obste a regular prestação de serviços de vigilância na sede da empresa autora e em sua extensão”. A decisão aparenta, pois, ter afrontado o que prescrito pelo verbete sumular, haja vista cuidar-se de questão referente à manutenção de posse, pleiteada através de interdito proibitório, onde se

pretende evitar obstrução de acesso dos trabalhadores à empresa, decorrente de manifestações grevistas.

[Rcl 24.353 MC, rel. min. Edson Fachin, dec. monocrática, j. 17-3-2017, *DJE* 55 de 22-3-2017.]

Na espécie vertente, a decisão impugnada nesta reclamação foi substituída por novo título judicial, pelo qual se reconhece a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar a ação de interdito proibitório ajuizada em decorrência do exercício do direito de greve pelos trabalhadores da iniciativa privada, o que traduz típica situação de prejuízo desta reclamação, em virtude de perda superveniente de seu objeto.

[Rcl 6.762, rel. min. Cármen Lúcia, dec. monocrática, j. 1º-2-2012, *DJE* 27 de 8-2-2012.]

### Observação

- Embora na publicação da Súmula Vinculante 23 conste como precedente o CC 6.959, trata-se do CJ 6.959 (*DJ* de 22-2-1991).

## SÚMULA VINCULANTE 24

Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 24 foi aprovada na PSV 29, julgada na sessão plenária de 2-12-2009 e publicada no *DJE* 30 de 19-2-2010.

### Fonte de publicação

*DJE* 232 de 11-12-2009, p. 1

*DOU* de 11-12-2009, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 5º, LV; e art. 129, I

CP/1940, art. 14, I; e art. 111, I

CTN/1966, art. 142, *caput*

Lei 8.137/1990, art. 1º, I, II, III e IV

Lei 9.430/1996, art. 83

Lei 10.684/2003, art. 9º, § 2º

### Precedente representativo

#### HC 81.611

Embora não condicionada a denúncia à representação da autoridade fiscal (ADI 1.571 MC), falta justa causa para a ação penal pela prática do crime tipificado no art. 1º da Lei 8.137/1990 – que é material ou de resultado –, enquanto não haja decisão definitiva do processo administrativo de lançamento, quer se considere o lançamento definitivo uma condição objetiva de punibilidade ou um elemento normativo de tipo. 2. Por outro lado, admitida por lei a extinção da punibilidade do crime pela satisfação do tributo devido, antes do recebimento da denúncia (Lei 9.249/1995, art. 34), princípios e garantias constitucionais eminentes não permitem que, pela antecipada propositura da ação penal, se subtraia do cidadão os meios que a lei mesma lhe propicia para questionar, perante o Fisco, a exatidão do lançamento provisório, ao qual se devesse submeter para fugir ao

estigma e às agruras de toda sorte do processo criminal.

[HC 81.611, rel. min. Sepúlveda Pertence, P, j. 10-12-2003, DJ de 13-5-2005.]

### Outros precedentes

HC 83.353 – j. 13-9-2005, DJ de 16-12-2005

HC 85.185 – j. 10-8-2005, DJ de 1º-9-2006

HC 86.120 – j. 9-8-2005, DJ de 26-8-2005

HC 85.463 – j. 7-6-2005, DJ de 10-2-2006

HC 85.428 – j. 17-5-2005, DJ de 10-6-2005

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Termo inicial da prescrição em crimes contra a ordem tributária*

A prestação jurisdicional foi concedida nos termos da legislação vigente, apesar de ter sido a conclusão contrária aos interesses da parte recorrente. Quanto à prescrição retroativa do delito, não assiste razão ao recorrente. De acordo com a jurisprudência desta Corte, crimes contra a ordem tributária se consumam apenas com a constituição do crédito tributário (Súmula Vinculante 24). Assim, diferente do alegado pela defesa, o prazo prescricional começa a ocorrer apenas a partir do lançamento definitivo do tributo. (...) No caso, a pena aplicada ao recorrente foi de dois anos e nove meses, portanto, o delito prescreve em oito anos (art. 109, IV, do CP/1940). Verifica-se que entre o lançamento definitivo do crédito e a denúncia, bem como entre a denúncia e a decisão do TJ/SP, não decorreram os oito anos necessários para a prescrição da pretensão punitiva.

[ARE 1.042.860, rel. min. Gilmar Mendes, dec. monocrática, j. 12-5-2017, DJE 108 de 24-5-2017.]

O termo inicial da prescrição da ação dos crimes materiais previstos no art. 1º da Lei 8.137/1990 é a data da consumação do delito, que, conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, corresponde à data da constituição definitiva do crédito tributário.

[RHC 122.339 AgR, rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 4-8-2015, DJE 171 de 1º-9-2015.]



Ademais, padece de plausibilidade jurídica a tese do recorrente de que a observância do enunciado da Súmula Vinculante 24 no caso concreto importaria interpretação judicial mais gravosa da lei de regência. Com efeito, a Súmula Vinculante em questão é mera consolidação da jurisprudência da Corte, que, há muito, tem entendido que “a consumação do crime tipificado no art. 1º da Lei 8.137/1990 somente se verifica com a constituição do crédito fiscal, começando a correr, a partir daí, a prescrição” (HC 85.051/MG, Segunda Turma, rel. min. Carlos Velloso, *DJ* de 1º-7-2005). De fato, não haveria lógica permitir que a prescrição seguisse seu curso normal no período de duração do processo administrativo necessário à consolidação do crédito tributário. Se assim o fosse, o recurso administrativo, por iniciativa do contribuinte, serviria mais como uma estratégia de defesa para alcançar a prescrição com o decurso do tempo — quando se aposta na morosidade da Justiça —, do que sua real finalidade, que é, segundo o ministro Sepúlveda Pertence, propiciar a qualquer cidadão questionar, perante o Fisco, a exatidão do lançamento provisório de determinado tributo (HC 81.611/DF, Plenário, *DJ* de 13-5-2005). [RHC 122.774, voto do rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 19-5-2015, *DJE* 111 de 11-6-2015.]

Segundo a Súmula Vinculante 24, o termo inicial para a contagem do prazo prescricional, nos delitos do art. 1º, I a IV, da Lei 8.137/1990, é a data do lançamento definitivo do crédito tributário. No presente caso, não há que se falar em prescrição retroativa, uma vez que não transcorreu o decurso de quatro anos entre a constituição definitiva do crédito e o recebimento da denúncia, ou entre os demais marcos interruptivos. É antiga a jurisprudência desta Corte no sentido de que os crimes definidos no art. 1º da Lei 8.137/1990 são materiais e somente se consumam com o lançamento definitivo do crédito. Por consequência, não há que se falar em prescrição, que somente se iniciará com a consumação do delito, nos termos do art. 111, I, do CP/1940. [ARE 649.120, rel. min. Joaquim Barbosa, dec. monocrática, j. 28-5-2012, *DJE* 107 de 1º-6-2012.]

Com efeito, considerado o lançamento definitivo do tributo como elemento típico do delito, verifico que o posicionamento adotado pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região converge para o entendimento assentado por esta Suprema

Corte, no sentido de que, “até o momento da consumação delitiva, sequer é de se cogitar da contagem do prazo prescricional” (...).

[**Rel 13.220**, rel. min. **Rosa Weber**, dec. monocrática, j. 27-2-2012, *DJE* 56 de 5-3-2012.]

(...) considerada a constituição definitiva do débito tributário como elemento típico do delito, não é possível aderir, automaticamente, à proposição defensiva da extinção da punibilidade pela prescrição. É que, até o momento da consumação delitiva, sequer é de se cogitar da contagem do prazo prescricional, nos termos do inciso I do art. 111 do CP/1940.

[**HC 105.115 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, 2ª T, j. 23-11-2010, *DJE* 28 de 11-2-2011.]

Por fim, também não merece prosperar a alegação de consumação da prescrição da pretensão punitiva, decorrente do lapso temporal entre a data dos fatos e a do recebimento da denúncia. No presente caso, ao contrário do que fora sustentado pelo agravante, não se pode considerar a data dos fatos como o termo inicial da prescrição da pretensão punitiva. Isso porque o delito pelo qual foi condenado (art. 1º, II, da Lei 8.137/1990) é crime material que se consuma apenas quando do lançamento definitivo do tributo, entendimento este consignado no enunciado da Súmula Vinculante 24 desta Corte.

[**HC 105.114 AgR**, voto do rel. min. **Joaquim Barbosa**, 2ª T, j. 26-10-2010, *DJE* 20 de 1º-2-2011.]

### *Inviabilidade de instauração da persecução penal antes da constituição definitiva do crédito tributário*

É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto à necessidade do exaurimento da via administrativa para a validade da ação penal, instaurada para apurar infração aos incisos I a IV do art. 1º da Lei 8.137/1990. (...) 2. A denúncia ministerial pública foi ajuizada antes do encerramento do procedimento administrativo fiscal. A configurar ausência de justa causa para a ação penal. Vício processual que não é passível de convalidação. 3. Ordem concedida para trancar a ação penal.

[**HC 100.333**, rel. min. **Ayres Britto**, 2ª T, j. 21-6-2011, *DJE* 201 de 19-10-2011.]

Com efeito, revela-se juridicamente inviável a instauração de persecução penal, mesmo na fase investigatória, enquanto não se concluir, perante órgão competente da administração tributária, o procedimento fiscal tendente a constituir, de modo definitivo, o crédito tributário. Enquanto tal não ocorrer, como sucedeu neste caso, estar-se-á diante de comportamento desvestido de tipicidade penal (RTJ 195/114), a evidenciar, portanto, a impossibilidade jurídica de se adotar, validamente, contra o (suposto) devedor, qualquer ato de persecução penal, seja na fase pré-processual (inquérito policial), seja na fase processual (*persecutio criminis in judicio*), pois — como se sabe — comportamentos atípicos (como na espécie) não justificam, por razões óbvias, a utilização, pelo Estado, de medidas de repressão criminal.

[**Recl 10.644 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 14-4-2011, *DJE* 74 de 19-4-2011.]

Em princípio, atesto que a decisão definitiva do processo administrativo consubstancia condição objetiva de punibilidade. Em outras palavras, não se pode afirmar a existência, nem tampouco fixar o montante da obrigação tributária até que haja o efeito preclusivo da decisão final administrativa. Vale ressaltar que, a partir do precedente firmado no HC 81.611/DF, firmou-se nesta Corte jurisprudência no sentido de que o crime contra a ordem tributária (art. 1º, I a IV, da Lei 8.137/1990) somente se consuma com o lançamento definitivo. É que, em razão da pendência de recurso administrativo perante as autoridades fazendárias, não se pode falar de crime. Uma vez que essa atividade persecutória funda-se tão somente na existência de suposto débito tributário, não é legítimo ao Estado instaurar processo penal cujo objeto coincida com o de apuração tributária que ainda não foi finalizada na esfera administrativa.

[**HC 102.477**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, 2ª T, j. 28-6-2011, *DJE* 153 de 10-8-2011.]

***Omissão reiterada no pagamento de tributos não legitima a instauração de persecução penal antes da constituição definitiva dos créditos tributários***

(...) a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal é uníssona no sentido de que o crédito tributário somente se faz constituído após a conclusão do procedimento administrativo. Assim, não se pode apontar a suposta reiteração na omissão de pagamento de tributos, quando estes ainda não foram constituídos

em definitivo. Ademais, a Súmula Vinculante 24 determina que “não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo”. Com esse entendimento, é imperioso constatar que procedimentos administrativos em trâmite, considerados pelo STJ como condutas reincidentes ou reiteradas, não podem ser equiparados às condenações criminais com trânsito em julgado.

[HC 136.843 MC, rel. min. Ricardo Lewandowski, dec. monocrática, j. 2-2-2017, DJE 23 de 7-2-2017.]

### *Instauração de inquérito policial para apurar crimes que independem de conclusão de processo administrativo-fiscal*

Nos termos da Súmula Vinculante 24, a persecução criminal nas infrações contra a ordem tributária (art. 1º, I a IV, da Lei 8.137/1990) exige a prévia constituição do crédito tributário. Entretanto, não se podendo afastar de plano a hipótese de prática de outros delitos não dependentes de processo administrativo, não há falar em nulidade da medida de busca e apreensão. É que, ainda que abstraídos os fatos objeto do administrativo fiscal, o inquérito e a medida seriam juridicamente possíveis.

[HC 107.362, rel. min. Teori Zavascki, 2ª T, j. 10-2-2015, DJE 39 de 2-3-2015.]

### *Mitigação da Súmula Vinculante 24 ante as peculiaridades do caso concreto*

Os crimes contra a ordem tributária pressupõem a prévia constituição definitiva do crédito na via administrativa para fins de tipificação da conduta. A jurisprudência desta Corte deu origem à Súmula Vinculante 24 (...). 2. Não obstante a jurisprudência pacífica quanto ao termo inicial dos crimes contra a ordem tributária, o Supremo Tribunal Federal tem decidido que a regra contida na Súmula Vinculante 24 pode ser mitigada de acordo com as peculiaridades do caso concreto, sendo possível dar início à persecução penal antes de encerrado o procedimento administrativo, nos casos de embaraço à fiscalização tributária ou diante de indícios da prática de outros delitos, de natureza não fiscal.

[ARE 936.653 AgR, rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 24-5-2016, DJE 122 de 14-6-2016.]

Crime tributário. Processo administrativo. Persecução criminal. Necessidade. Caso a caso, é preciso perquirir a necessidade de esgotamento do processo administrativo-fiscal para iniciar-se a persecução criminal. Vale notar que, no tocante aos crimes tributários, a ordem jurídica constitucional não prevê a fase administrativa para ter-se a judicialização. Crime tributário. Justa causa. Surge a configurar a existência de justa causa situação concreta em que o Ministério Público haja atuado a partir de provocação da Receita Federal tendo em conta auto de infração relativa à sonegação de informações tributárias a desaguarem em débito do contribuinte.

[HC 108.037, rel. min. Marco Aurélio, 1ª T, j. 29-11-2011, DJE 22 de 1º-2-2012.]

A questão posta no presente *writ* diz respeito à possibilidade de instauração de inquérito policial para apuração de crime contra a ordem tributária, antes do encerramento do procedimento administrativo-fiscal. 2. O tema relacionado à necessidade do prévio encerramento do procedimento administrativo-fiscal para configuração dos crimes contra a ordem tributária, previstos no art. 1º da Lei 8.137/1990, já foi objeto de aceso debate perante esta Corte (...). 3. A orientação que prevaleceu foi exatamente a de considerar a necessidade do exaurimento do processo administrativo-fiscal para a caracterização do crime contra a ordem tributária (Lei 8.137/1990, art. 1º) (...). 4. Entretanto, o caso concreto apresenta uma particularidade que afasta a aplicação dos precedentes mencionados. 5. Diante da recusa da empresa em fornecer documentos indispensáveis à fiscalização da Fazenda estadual, tornou-se necessária a instauração de inquérito policial para formalizar e instrumentalizar o pedido de quebra do sigilo bancário, diligência imprescindível para a conclusão da fiscalização e, conseqüentemente, para a apuração de eventual débito tributário. 6. Desse modo, entendo possível a instauração de inquérito policial para apuração de crime contra a ordem tributária, antes do encerramento do processo administrativo-fiscal, quando for imprescindível para viabilizar a fiscalização.

[HC 95.443, rel. min. Ellen Gracie, 2ª T, j. 2-2-2010, DJE 30 de 19-2-2010.]

### *Desnecessidade de lançamento definitivo do tributo devido para consumação do crime de descaminho*

Quanto aos delitos tributários materiais, esta nossa Corte dá pela necessidade do lançamento definitivo do tributo devido, como condição de caracterização do crime. Tal direção interpretativa está assentada na ideia-força de que, para a

consumação dos crimes tributários descritos nos cinco incisos do art. 1º da Lei 8.137/1990, é imprescindível a ocorrência do resultado supressão ou redução de tributo. Resultado aferido, tão somente, após a constituição definitiva do crédito tributário (Súmula Vinculante 24). 3. Por outra volta, a consumação do delito de descaminho e a posterior abertura de processo-crime não estão a depender da constituição administrativa do débito fiscal. Primeiro, porque o delito de descaminho é rigorosamente formal, de modo a prescindir da ocorrência do resultado naturalístico. Segundo, porque a conduta materializadora desse crime é “iludir” o Estado quanto ao pagamento do imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria. E iludir não significa outra coisa senão fraudar, burlar, escamotear. Condutas essas minuciosamente narradas na inicial acusatória.

[HC 99.740, rel. min. Ayres Britto, 2ª T, j. 23-11-2010, DJE 20 de 1º-2-2011.]

#### *Natureza tributária das contribuições devidas à Previdência Social*

A questão reside em saber se o crédito é ou não devido, e não em averiguar quem deve ou pode averiguar sua exigibilidade. Acrescentando-se, por respeito à argumentação, que a competência reconhecida pelo art. 114, VII, da CF/1988, à Justiça do Trabalho para executar as contribuições previdenciárias é aquela decorrente das sentenças que proferir. Logo, o pressuposto de exigibilidade é a constituição do crédito pela própria decisão trabalhista. (...) esta Corte tem reiteradamente considerado, em seus julgados, que as contribuições devidas à Previdência Social possuem natureza tributária (...). Assim, a sistemática de imputação penal por crimes de sonegação contra a Previdência Social deve se sujeitar à mesma lógica aplicada àqueles contra a ordem tributária em sentido estrito. (...) Enquanto pendente a constituição definitiva de crédito previdenciário, que possui natureza tributária, não há como se imputar a alguém a prática de sonegação de contribuição previdenciária, simplesmente por persistir a dúvida quanto ao fato de essa contribuição ser devida ou não.

[Inq 3.102, voto do rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 25-4-2013, DJE 184 de 19-9-2013.]

#### *Crime contra a administração tributária e afastamento da Súmula Vinculante 24*

É que o presente caso não versa, propriamente, sonegação de tributos, mas, sim, crimes supostamente praticados por servidores públicos em detrimento da administração tributária. Anoto que o procedimento investigatório foi instau-

rado pelo *Parquet* com o escopo de apurar o envolvimento de servidores públicos da Receita estadual na prática de atos criminosos, ora solicitando ou recebendo vantagem indevida para deixar de lançar tributo, ora alterando ou falsificando nota fiscal, de modo a simular crédito tributário. (...) Com efeito, nos termos do que destacado pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, a presente controvérsia não trata daquelas hipóteses ordinárias em que o contribuinte, mediante as condutas-meios descritas no art. 1º da Lei 8.137/1990, simplesmente suprime ou reduz tributo. Na espécie, há notícia de que os denunciados, dentre eles fiscais da Receita estadual, simplesmente ignorando o seu dever de agir, em conluio com policiais militares, advogados e um empresário, conceberam uma união que visava a possibilitar a passagem de caminhões sem que se procedesse à devida fiscalização, o que sequer permitia o lançamento do tributo. Nesse diapasão, sob todo o ângulo que se olhe, mormente diante do acervo documental acostado, plenamente razoável a instauração da persecução penal.

[HC 84.965, voto do rel. min. Gilmar Mendes, 2ª T, j. 13-12-2011, DJE 70 de 11-4-2012.]

#### *Constituição definitiva de crédito tributário e extradição*

O requisito da dupla tipicidade previsto no art. 77, II, da Lei 6.815/1980 também foi atendido. Isso porque, ao atribuir a prática de quinze delitos de sonegação de impostos, sendo duas tentativas, mediante a omissão de declarações de imposto de renda, imposto de renda de pessoa jurídica e imposto sobre transações referentes aos anos de 2000 a 2004. O art. 370 do Código Penal alemão assim dispõe: (...). Tal figura típica encontra perfeita correspondência no Brasil no tipo penal previsto no art. 1º, I, da Lei 8.137/1990 (sonegação fiscal): (...). 5. Ademais, não há que falar na exigência da comprovação da constituição definitiva do crédito tributário para a concessão da extradição. Exige-se, sim, a tipicidade em ambos os Estados para o reconhecimento do pedido, e não que o Estado requerente siga as mesmas regras fazendárias existentes no Brasil. (...) 9. Ante o exposto, preenchidos todos os requisitos legais necessários, defiro a extradição (...).

[Ext 1.222, voto do rel. min. Teori Zavascki, 2ª T, j. 20-8-2013, DJE 172 de 3-9-2013.]

## SÚMULA VINCULANTE 25

É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 25 foi aprovada na PSV 31, julgada na sessão plenária de 16-12-2009 e publicada no *DJE* 27 de 12-2-2010.

### Fonte de publicação

*DJE* 238 de 23-12-2009, p. 1

*DOU* de 23-12-2009, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 5º, LXVII e § 2º

CADH, art. 7º, § 7º

PIDCP, art. 11

### Precedentes representativos

#### RE 466.343

(...) diante do inequívoco caráter especial dos tratados internacionais que cuidam da proteção dos direitos humanos, não é difícil entender que a sua internalização no ordenamento jurídico, por meio do procedimento de ratificação previsto na CF/1988, tem o condão de paralisar a eficácia jurídica de toda e qualquer disciplina normativa infraconstitucional com ela conflitante. Nesse sentido, é possível concluir que, diante da supremacia da CF/1988 sobre os atos normativos internacionais, a previsão constitucional da prisão civil do depositário infiel (art. 5º, LXVII) não foi revogada (...), mas deixou de ter aplicabilidade diante do efeito paralisante desses tratados em relação à legislação infraconstitucional que disciplina a matéria (...). Tendo em vista o caráter supralegal desses diplomas normativos internacionais, a legislação infraconstitucional posterior que com eles seja conflitante também tem sua eficácia paralisada. (...) Enfim, desde a adesão do Brasil, no ano de 1992, ao PIDCP (art. 11) e à CADH – Pacto de São José da Costa Rica (art. 7º, 7), não há base legal para aplicação da parte final do art. 5º,



LXVII, da CF/1988, ou seja, para a prisão civil do depositário infiel. [RE 466.343<sup>1</sup>, voto do rel. min. Cezar Peluso, P, j. 3-12-2008, DJE 104 de 5-6-2009.]

### HC 95.967

A matéria em julgamento neste *habeas corpus* envolve a temática da (in)admissibilidade da prisão civil do depositário infiel no ordenamento jurídico brasileiro no período posterior ao ingresso do Pacto de São José da Costa Rica no direito nacional. 2. Há o caráter especial do PIDCP (art. 11) e da CADH — Pacto de São José da Costa Rica (art. 7º, 7), ratificados, sem reserva, pelo Brasil, no ano de 1992. A esses diplomas internacionais sobre direitos humanos é reservado o lugar específico no ordenamento jurídico, estando abaixo da CF/1988, porém acima da legislação interna. O *status* normativo supralegal dos tratados internacionais de direitos humanos subscritos pelo Brasil torna inaplicável a legislação infraconstitucional com ele conflitante, seja ela anterior ou posterior ao ato de ratificação. 3. Na atualidade a única hipótese de prisão civil, no Direito brasileiro, é a do devedor de alimentos. O art. 5º, § 2º, da Carta Magna expressamente estabeleceu que os direitos e garantias expressos no *caput* do mesmo dispositivo não excluem outros decorrentes do regime dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. O Pacto de São José da Costa Rica, entendido como um tratado internacional em matéria de direitos humanos, expressamente, só admite, no seu bojo, a possibilidade de prisão civil do devedor de alimentos e, conseqüentemente, não admite mais a possibilidade de prisão civil do depositário infiel. 4. *Habeas corpus* concedido. [HC 95.967, rel. min. Ellen Gracie, 2ª T, j. 11-11-2008, DJE 227 de 28-11-2008.]

### Outros precedentes

HC 87.585 — j. 3-12-2008, DJE 118 de 26-6-2009

RE 349.703 — j. 3-12-2008, DJE 104 de 5-6-2009

HC 96.687 MC — j. 13-11-2008, DJE 220 de 19-11-2008

HC 96.582 — j. 29-10-2008, DJE 211 de 7-11-2008

HC 91.950 — j. 7-10-2008, DJE 216 de 14-11-2008

HC 93.435 — j. 16-9-2008, DJE 211 de 7-11-2008

1 Mérito de RG julgado no RE 466.343, rel. min. Cezar Peluso, P, j. 3-12-2008, DJE 104 de 5-6-2009, Tema 60.

HC 95.170 MC — j. 27-6-2008, *DJE* 143 de 4-8-2008  
RE 562.051 RG — j. 14-4-2008, *DJE* 172 de 12-9-2008  
HC 90.172 — j. 5-6-2007, *DJE* 82 de 17-8-2007

## ■ Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Descabimento da prisão civil do depositário infiel*

O Plenário desta Corte, no julgamento conjunto dos HC 87.585 e HC 92.566, relator o ministro Marco Aurélio, e dos RE 466.343 e RE 349.703, relatores os ministros Cezar Peluso e Carlos Britto, sessão de 3-12-2008, fixou o entendimento de que a circunstância de o Brasil haver subscrito o Pacto de São José da Costa Rica conduziu à inexistência de balizas visando à eficácia do que previsto no art. 5º, LXVII, da CF/1988, restando, assim, derogadas as normas estritamente legais definidoras da custódia do depositário infiel.

[RE 716.101, rel. min. Luiz Fux, dec. monocrática, j. 31-10-2012, *DJE* 220 de 8-11-2012.]

(...) impende enfatizar — quanto ao outro fundamento do recurso em questão — que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que inexistente, em nosso sistema jurídico, a prisão civil do depositário infiel, inclusive a do depositário judicial a quem se haja atribuído infidelidade depositária (...). Essa orientação, por sua vez, acha-se contemplada em súmula desta Suprema Corte revestida de eficácia vinculante (Súmula Vinculante 25) (...).

[AI 277.940, rel. min. Celso de Mello, dec. monocrática, j. 31-5-2011, *DJE* 111 de 10-6-2011.]

#### *Status supralegal dos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos*

Esse caráter supralegal do tratado devidamente ratificado e internalizado na ordem jurídica brasileira — porém não submetido ao processo legislativo estipulado pelo art. 5º, § 3º, da CF/1988 — foi reafirmado pela edição da Súmula Vinculante 25, segundo a qual “é ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito”. Tal verbete sumular consolidou o entendimento deste

Tribunal de que o art. 7º, item 7, da CADH teria ingressado no sistema jurídico nacional com *status* supralegal, inferior à CF/1988, mas superior à legislação interna, a qual não mais produziria qualquer efeito naquilo que conflitasse com a sua disposição de vedar a prisão civil do depositário infiel. Tratados e convenções internacionais com conteúdo de direitos humanos, uma vez ratificados e internalizados, ao mesmo passo em que criam diretamente direitos para os indivíduos, operam a supressão de efeitos de outros atos estatais infraconstitucionais que se contrapõem à sua plena efetivação.

[ADI 5.240, voto do rel. min. Luiz Fux, P, j. 20-8-2015, DJE 18 de 1º-2-2016.]

#### *Pedido de revisão da Súmula Vinculante 25*

(...) para admitir-se a revisão ou o cancelamento de súmula vinculante, é necessário que seja evidenciada a superação da jurisprudência da Suprema Corte no trato da matéria; haja alteração legislativa quanto ao tema ou, ainda, modificação substantiva de contexto político, econômico ou social. Entretanto, a proponente não evidenciou, de modo convincente, nenhum dos aludidos pressupostos de admissão e, ainda, não se desincumbiu da exigência constitucional de apresentar decisões reiteradas do Supremo Tribunal Federal que demonstrassem a necessidade de alteração do teor redacional da Súmula Vinculante 25, o que impossibilita a análise da presente proposta.

[PSV 54, rel. min. presidente Ricardo Lewandowski, P, j. 24-9-2015, DJE 199 de 5-10-2015.]

#### **Observação**

- Ver Súmula 619 do Supremo Tribunal Federal (revogada).

## SÚMULA VINCULANTE 26

Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 8.072, de 25 de julho de 1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 26 foi aprovada na PSV 30, julgada na sessão plenária de 16-12-2009 e publicada no *DJE* 35 de 26-2-2010.

### Fonte de publicação

*DJE* 238 de 23-12-2009, p. 1

*DOU* de 23-12-2009, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 5º, XLVI e XLVII

CP/1940, art. 33, § 3º; e art. 59

Lei 7.210/1984, art. 66, III, *b*

Lei 8.072/1990, art. 2º

### Precedente representativo

#### HC 82.959

PENA — REGIME DE CUMPRIMENTO — PROGRESSÃO — RAZÃO DE SER. A progressão no regime de cumprimento da pena, nas espécies fechado, semiaberto e aberto, tem como razão maior a ressocialização do preso, que, mais dia ou menos dia, voltará ao convívio social. PENA — CRIMES HEDIONDOS — REGIME DE CUMPRIMENTO — PROGRESSÃO — ÓBICE — ART. 2º, § 1º, DA LEI 8.072/1990 — INCONSTITUCIONALIDADE — EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL. Conflita com a garantia da individualização da pena — art. 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal — a imposição, mediante norma, do cumprimento da pena em regime integralmente fechado. Nova inteligência do princípio da individualização da pena, em evolução jurisprudencial, assentada a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990.

[HC 82.959, rel. min. Marco Aurélio, P, j. 23-2-2006, *DJ* de 1º-9-2006.]

A CF/1988, ao criar a figura do crime hediondo, assim dispôs no art. 5º, XLIII: (...). Não fez menção nenhuma à vedação de progressão de regime, como, aliás — é bom lembrar —, tampouco receitou tratamento penal *stricto sensu* (sanção penal) mais severo, quer no que tange ao incremento das penas, quer no tocante à sua execução. (...) Evidente, assim, que, perante a CF/1988, o princípio da individualização da pena compreende: a) proporcionalidade entre o crime praticado e a sanção abstratamente cominada no preceito secundário da norma penal; b) individualização da pena aplicada em conformidade com o ato singular praticado por agente em concreto (dosimetria da pena); c) individualização da sua execução, segundo a dignidade humana (art. 1º, III), o comportamento do condenado no cumprimento da pena (no cárcere ou fora dele, no caso das demais penas que não a privativa de liberdade) e à vista do delito cometido (art. 5º, XLVIII). Logo, tendo predicamento constitucional o princípio da individualização da pena (em abstrato, em concreto e em sua execução), exceção somente poderia aberta por norma de igual hierarquia nomológica.

[HC 82.959, rel. min. Marco Aurélio, voto-vista do min. Cezar Peluso, P, j. 23-2-2006, DJ de 1º-9-2006.]

Essas colocações têm a virtude de demonstrar que a declaração de inconstitucionalidade *in concreto* também se mostra passível de limitação de efeitos. (...) É que, nesses casos, tal como já argumentado, o afastamento do princípio da nulidade da lei assenta-se em fundamentos constitucionais e não em razões de conveniência. Se o sistema constitucional legitima a declaração de inconstitucionalidade restrita no controle abstrato, esta decisão poderá afetar, igualmente, os processos do modelo concreto ou incidental de normas. Do contrário, poder-se-ia ter inclusive um esvaziamento ou uma perda de significado da própria declaração de inconstitucionalidade restrita ou limitada. (...) No caso em tela, observa-se que eventual declaração de inconstitucionalidade com efeito *ex tunc* ocasionaria repercussões em todo o sistema vigente. (...) Com essas considerações, também eu, Senhor Presidente, declaro a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990. Faça isso, com efeito *ex nunc*, nos termos do art. 27 da Lei 9.868/1999, que entendo aplicável à espécie. Resalto que esse efeito *ex nunc* deve ser entendido como aplicável às condenações que envolvam situações ainda suscetíveis de serem submetidas ao regime de progressão. [HC 82.959, rel. min. Marco Aurélio, voto do min. Gilmar Mendes, P, j. 23-2-2006, DJ de 1º-9-2006.]

### Outros precedentes

HC 90.262 — j. 9-10-2007, *DJE* 31 de 22-2-2008

AI 559.900 EDv-AgR — j. 14-6-2007, *DJE* 72 de 3-8-2007

AI 460.085 EDv-AgR — j. 28-3-2007, *DJE* 13 de 11-5-2007

HC 88.231 — j. 28-4-2006, *DJ* de 5-5-2006

AI 504.022 EDv-AgR — j. 26-4-2006, *DJ* de 2-6-2006

HC 85.677 QO — j. 21-3-2006, *DJE* 82 de 17-8-2007

HC 86.224 — j. 7-3-2006, *DJ* de 23-6-2006

RHC 86.951 — j. 7-3-2006, *DJ* de 24-3-2006

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*A Lei 11.464/2007, que majorou o tempo necessário para progressão no cumprimento da pena, não se aplica a situações jurídicas que retratem crime hediondo ou equiparado cometido em momento anterior à respectiva vigência.*<sup>1</sup>

PENA. REGIME DE CUMPRIMENTO. PROGRESSÃO. FATOR TEMPORAL. A Lei 11.464/2007, que majorou o tempo necessário a progredir-se no cumprimento da pena, não se aplica a situações jurídicas que retratem crime cometido em momento anterior à respectiva vigência — precedentes.

[RE 579.167, rel. min. Marco Aurélio, P, j. 16-5-2013, *DJE* 207 de 18-10-2013.]

### Aplicação em julgados do STF

#### *Possibilidade de realização de exame criminológico para progressão de regime*

A progressão de regime visa a propiciar a ressocialização do preso, possibilitando que no futuro ele possa se reintegrar à sociedade. Em casos de crimes graves, praticados com violência ou grave ameaça ou que importem em lesão significativa à sociedade, é razoável exigir-se, antes de decisão sobre a progressão de regime, laudo

<sup>1</sup> Tese definida no RE 579.167, rel. min. Marco Aurélio, P, j. 16-5-2013, *DJE* 207 de 18-10-2013, Tema 59. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

de exame criminológico para que o julgador disponha de melhores informações acerca das condições do preso para transferência a um regime mais brando de cumprimento de pena. Não se justifica correr o risco de reintegrar à sociedade preso por crimes gravíssimos ainda não preparado para o convívio social. Então a exigência do laudo criminológico, por meio de decisão fundamentada, como medida prévia à avaliação judicial quanto à progressão de regime, nada tem de ilegal. [HC 111.830, voto da rel. min. Rosa Weber, 1ª T, j. 18-12-2012, DJE 31 de 18-2-2013.]

O silêncio da lei, a respeito da obrigatoriedade do exame criminológico, não inibe o juízo da execução do poder determiná-lo, desde que fundamentadamente. Isso porque a análise do requisito subjetivo pressupõe a verificação do mérito do condenado, que não está adstrito ao “bom comportamento carcerário”, como faz parecer a literalidade da lei, sob pena de concretizar-se o absurdo de transformar o diretor do presídio no verdadeiro concedente do benefício e o juiz em simples homologador, como assentado na ementa do Tribunal *a quo*. [HC 106.678, rel. min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 28-2-2012, DJE 74 de 17-4-2012.]

O Supremo Tribunal Federal, por jurisprudência pacífica, admite que pode ser exigido fundamentadamente o exame criminológico pelo juiz para avaliar pedido de progressão de pena. Trata-se de entendimento que refletiu na Súmula Vinculante 26. [HC 104.011, rel. min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. min. Rosa Weber, 1ª T, j. 14-2-2012, DJE 59 de 22-3-2012.]

Com efeito, não obstante o advento da Lei 10.792/2003, que alterou o art. 112 da LEP — para dele excluir a referência ao exame criminológico —, nada impede que os magistrados determinem a realização de mencionado exame, quando o entenderem necessário, consideradas as eventuais peculiaridades do caso, desde que o façam, contudo, em decisão adequadamente motivada, tal como tem sido expressamente reconhecido pelo E. Superior Tribunal de Justiça (...). A razão desse entendimento apoia-se na circunstância de que, embora não mais indispensável, o exame criminológico — cuja realização está sujeita à avaliação discricionária do magistrado competente — reveste-se de utilidade inquestionável, pois propicia “ao juiz, com base em parecer técnico, uma decisão mais consciente a respeito

do benefício a ser concedido ao condenado” (RT 613/278). Cumpre registrar, por oportuno, que o entendimento exposto nesta decisão encontra apoio em julgamentos emanados do Supremo Tribunal Federal (...) nos quais se reconheceu que, em tema de progressão de regime nos crimes hediondos (ou nos delitos a estes equiparados), cabe, ao Juízo da execução, proceder à análise dos demais requisitos, inclusive daqueles de ordem subjetiva, para decidir, então, sobre a possibilidade, ou não, de o condenado vir a ser beneficiado com a progressão para regime mais brando de cumprimento de pena, sendo lícito, ainda, ao juiz competente, se o julgar necessário, ordenar a realização do exame criminológico (...).

[HC 101.316, voto do rel. min. Celso de Mello, 2ª T, j. 22-6-2010, DJE 231 de 26-11-2012.]

***Os requisitos para a progressão de regime não se restringem aos referidos no art. 112 da LEP***

(...) a jurisprudência desta Corte tem demonstrado que a análise dos requisitos necessários para a progressão de regime não se restringe ao referido art. 112 da LEP, tendo em vista que elementos outros podem e devem ser considerados pelo julgador na delicada tarefa de individualização da resposta punitiva do Estado, especialmente na fase executória. (...) 17. Nessa linha, recorro, por exemplo, a recente decisão adotada por este Plenário no julgamento de agravo regimental na EP 22, de que sou relator. Oportunidade em que esta Corte declarou a constitucionalidade do art. 33, § 4º, do Código Penal, no ponto em que impõe ao apenado a reparação do dano causado à administração pública como condição para a progressão no regime prisional. Essa condição não figura nos requisitos do art. 112 da LEP. 18. Um outro exemplo está na possibilidade de o Juízo da Execução Penal determinar a realização do exame criminológico para avaliar o preenchimento, pelo sentenciado, do requisito subjetivo indispensável à progressão no regime prisional. Embora o exame criminológico tenha deixado de ser obrigatório, com a edição da Lei 10.792/2003, que alterou o art. 112 da LEP, este Tribunal tem permitido “a sua utilização para a formação do convencimento do magistrado sobre o direito de promoção para regime mais brando” (RHC 116.033, rel. min. Ricardo Lewandowski). Essa orientação, consolidada na Corte, deu origem à Súmula Vinculante 26 (...). 19. A análise desses julgados demonstra que o julgador, atento às finalidades da pena e de modo fundamentado, está autorizado a lançar mão de requisitos outros,



não necessariamente enunciados no art. 112 da LEP, mas extraídos do ordenamento jurídico, para avaliar a possibilidade de progressão no regime prisional, tendo como objetivo, sobretudo, o exame do merecimento do sentenciado.

[EP 12 ProgReg-AgR, voto do rel. min. Roberto Barroso, P, j. 8-4-2015, DJE 111 de 11-6-2015.]

### *Inconstitucionalidade da obrigatoriedade do regime inicial fechado para crimes hediondos*

Entendo que, se a CF/1988 menciona que a lei regulará a individualização da pena, é natural que ela exista. Do mesmo modo, os critérios para a fixação do regime prisional inicial devem-se harmonizar com as garantias constitucionais, sendo necessário exigir-se sempre a fundamentação do regime imposto, ainda que se trate de crime hediondo ou equiparado. Deixo consignado, já de início, que tais circunstâncias não elidem a possibilidade de o magistrado, em eventual apreciação das condições subjetivas desfavoráveis, vir a estabelecer regime prisional mais severo, desde que o faça em razão de elementos concretos e individualizados, aptos a demonstrar a necessidade de maior rigor da medida privativa de liberdade do indivíduo, nos termos do § 3º do art. 33 c/c o art. 59 do CP/1940. A progressão de regime, ademais, quando se cuida de crime hediondo ou equiparado, também se dá em lapso temporal mais dilatado (Lei 8.072/1990, art. 2º, § 2º). (...) Feitas essas considerações, penso que deve ser superado o disposto na Lei dos Crimes Hediondos (obrigatoriedade de início do cumprimento de pena no regime fechado) para aqueles que preencham todos os demais requisitos previstos no art. 33, § 2º, b, e 3º, do CP/1940, admitindo-se o início do cumprimento de pena em regime diverso do fechado. Nessa conformidade, tendo em vista a declaração incidental de inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei 8.072/1990, na parte em que impõe a obrigatoriedade de fixação do regime fechado para início do cumprimento da pena aos condenados pela prática de crimes hediondos ou equiparados, concedo a ordem para alterar o regime inicial de cumprimento das reprimendas impostas ao paciente para o semiaberto.

[HC 111.840, voto do rel. min. Dias Toffoli, P, j. 27-6-2012, DJE 249 de 17-12-2013.]

### *Declaração incidental de inconstitucionalidade da vedação à conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos nos crimes de tráfico de drogas*

Confirmo, então, que o centrado desafio temático deste voto é saber se a proibição estabelecida pela nova lei, isto é, a Lei 11.343/2006, encontra ou não encon-

tra suporte no sistema de comandos da CF/1988. O que demandará elaboração teórica mais cuidadosa para a perfeita compreensão da natureza e do alcance da garantia constitucional da individualização da pena. (...) 13. Leia-se a figura do crime hediondo, tal como descrita no inciso XLIII do art. 5º da CF/1988: (...). 14. Daqui já se pode vocalizar um primeiro juízo técnico: em tema de vedações de benefícios penais ao preso, ou, então, ao agente penalmente condenado, o Magno Texto Federal impõe à lei que verse por modo igual os delitos por ele de pronto indicados como hediondos e outros que venham a receber a mesma tarja. Sem diferenciação entre o que já é hediondo por qualificação diretamente constitucional e hediondo por descrição legal. Isonomia interna de tratamento, portanto, antecipadamente assegurada pela nossa CF/1988. 15. Um novo e complementar juízo: embora o Magno Texto Federal habilite a lei para completar a lista dos crimes hediondos, a ela impôs um limite material: a não concessão dos benefícios da fiança, da graça e da anistia para os que incidirem em tais direitos. É como dizer, a própria norma constitucional cuidou de enunciar as restrições a serem impostas àqueles que venham a cometer as infrações penais adjetivadas de hediondas. Não incluindo nesse catálogo de restrições a vedação à conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos. Ponto pacífico. Percepção acima de qualquer discussão ou contradita. 16. Insista-se na ideia: no tema em causa, a Constituição da República fez clara opção por não admitir tratamento penal ordinário mais rigoroso do que o nela mesma previsto. [HC 97.256, voto do rel. min. Ayres Britto, P, j. 1º-9-2010, DJE 247 de 16-12-2010.]

***Tráfico de entorpecentes privilegiado não se submete ao tratamento jurídico mais gravoso dos crimes hediondos***

O tráfico de entorpecentes privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei 11.313/2006) não se harmoniza com a hediondez do tráfico de entorpecentes definido no *caput* e § 1º do art. 33 da Lei de Tóxicos. 2. O tratamento penal dirigido ao delito cometido sob o manto do privilégio apresenta contornos mais benignos, menos gravosos, notadamente porque são relevados o envolvimento ocasional do agente com o delito, a não reincidência, a ausência de maus antecedentes e a inexistência de vínculo com organização criminosa. 3. Há evidente constrangimento ilegal ao se estipular ao tráfico de entorpecentes privilegiado os rigores da Lei 8.072/1990. [HC 118.533, rel. min. Cármen Lúcia, P, j. 23-6-2016, DJE 199 de 19-9-2016.]

### Observações

- Embora na publicação da Súmula Vinculante 26 conste como precedente o HC 86.224 QO, trata-se do HC 86.224 (DJ de 23-6-2006).
- Veja PSV 119, com proposta de redação de nova Súmula Vinculante, com o seguinte verbete: “É inconstitucional o art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990, na redação dada pela Lei 11.464/2007, sendo vedado ao juiz fixar regime inicial fechado de forma automática, apenas por se tratar de crime hediondo ou equiparado, o que não impede o magistrado de fixar regime inicial mais severo, desde que o faça em razão de elementos concretos e individualizados, devidamente expressos na motivação, aptos a demonstrar a necessidade de maior rigor da pena privativa de liberdade.”

## SÚMULA VINCULANTE 27

Compete à Justiça estadual julgar causas entre consumidor e concessionária de serviço público de telefonia, quando a Anatel não seja litisconsorte passiva necessária, assistente, nem oponente.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 27 foi aprovada na PSV 34, julgada na sessão plenária de 18-12-2009 e publicada no *DJE* 35 de 26-2-2010.

### Fonte de publicação

*DJE* 238 de 23-12-2009, p. 1

*DOU* de 23-12-2009, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 98, I; e art. 109, I

### Precedente representativo

#### RE 571.572

O litisconsórcio necessário estabelece-se pela natureza da relação jurídica ou por determinação legal, sendo insuficiente, para a sua caracterização, que a decisão a ser proferida no processo possa produzir efeitos sobre esfera jurídica de terceiro. A eficácia natural das sentenças, como regra, alcança terceiros, sem que esta circunstância obrigue à respectiva inclusão no processo. (...) Não há disposição expressa de lei a obrigar à formação de litisconsórcio, no caso em exame. Não exige a lei a participação da Anatel nas ações em que sejam parte as operadoras de telefonia e os consumidores. Também não resulta a pretendida obrigatoriedade do litisconsórcio, da natureza da relação jurídica. (...) Discute-se nos autos, conforme a lide delimitada na inicial, a relação entre o consumidor do serviço de telefonia e a concessionária, mais especificamente se há possibilidade de cobrança dos chamados “pulsos referentes a ligações locais além da franquia”. Não é a Anatel parte na relação de consumo. Ainda que o acolhimento do pleito do autor, ora recorrido, possa repercutir, em tese, jurídica ou economicamente, na relação mantida entre a concessionária e a Anatel — contrato de concessão, a exigir eventual

ajuste nas bases da própria concessão, é certo que esta repercussão não decorre diretamente do resultado individual da presente lide e que o consumidor não mantém relação jurídica com a Anatel. Também não é da natureza da relação de consumo a participação direta de um ente fiscalizatório e normatizador.

[RE 571.572, voto do rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 8-10-2008, DJE 30 de 13-2-2009.]

### Outros precedentes

RE 525.852 AgR — j. 14-10-2008, DJE 216 de 14-11-2008

RE 540.494 AgR — j. 20-11-2007, DJE 18 de 1º-2-2008

AI 657.780 AgR — j. 6-11-2007, DJE 157 de 7-12-2007

RE 549.740 AgR — j. 25-9-2007, DJE 126 de 19-10-2007

AI 662.330 AgR — j. 7-8-2007, DJE 112 de 28-9-2007

AI 650.085 AgR — j. 19-6-2007, DJE 117 de 5-10-2007

AI 631.223 AgR — j. 24-4-2007, DJE 23 de 25-5-2007

AI 607.035 AgR — j. 12-12-2006, DJ de 9-2-2007

AI 600.608 AgR — j. 24-10-2006, DJ de 24-11-2006

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Competência da Justiça estadual e causas entre consumidor e concessionária de serviço público de telefonia*

Em prosseguimento, tem-se que o Plenário desta Corte, em sessão realizada por meio eletrônico, concluiu, no exame do RE 567.454/BA, relator o ministro Ayres Britto, pela existência da repercussão geral da matéria constitucional versada nestes autos. No julgamento do mérito do recurso, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que o processamento e o julgamento dos feitos em que se discute a possibilidade da cobrança de tarifa de assinatura básica mensal de serviço de telefonia fixa estão no âmbito da competência da Justiça comum, inclusive na esfera dos juizados especiais.

[AI 740.217, rel. min. Dias Toffoli, dec. monocrática, j. 7-2-2012, DJE 39 de 27-2-2012.]

Caso em que não se está a discutir o contrato de concessão entre a agência reguladora e a concessionária de serviço público. A controvérsia não vincula se não o consumidor e a concessionária de serviço de telefonia. De mais a mais, a agência reguladora Anatel não manifestou, expressamente, interesse na solução da controvérsia. Pelo que não há falar de interesse, jurídico ou econômico, da Anatel. 2. A questão alusiva à cobrança da assinatura básica é unicamente de direito e não apresenta complexidade apta a afastar o seu processamento pelo Juizado Especial. 3. Entendimento diverso do adotado pela instância judicante de origem demandaria o reexame da legislação infraconstitucional, notadamente o CDC/1990.

[AI 611.358 AgR, rel. min. Ayres Britto, 2ª T, j. 23-11-2010, DJE 41 de 2-3-2011.]

## SÚMULA VINCULANTE 28

É inconstitucional a exigência de depósito prévio como requisito de admissibilidade de ação judicial na qual se pretenda discutir a exigibilidade de crédito tributário.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 28 foi aprovada na PSV 37, julgada na sessão plenária de 3-2-2010 e publicada no *DJE* 40 de 5-3-2010.

### Fonte de publicação

*DJE* 28 de 17-2-2010, p. 1

*DOU* de 17-2-2010, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 5º, XXXV e LV

Lei 8.870/1994, art. 19

### Precedente representativo

#### ADI 1.074

O art. 19 da Lei 8.870/1994 impõe condição à propositura das ações cujo objeto seja a discussão de créditos tributários. Consubstancia barreira ao acesso ao Poder Judiciário. 2. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente. [ADI 1.074, rel. min. Eros Grau, P, j. 28-3-2007, *DJE* 23 de 25-5-2007.]

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

*Garantia do juízo para recebimento dos embargos à execução fiscal e afastamento da Súmula Vinculante 28*

Assim, ao contrário do que sustenta a inicial, a decisão reclamada não está propriamente a exigir depósito, e sim garantia da execução, gênero do qual o depósito é apenas uma espécie, como se vê do art. 9º da Lei 6.830/1980 e do art. 655

do CPC/1973. Eventual rejeição de bens ofertados, por iliquidez, não pode ser equiparada à exigência de depósito prévio e pode ser objeto de questionamento na sede própria, valendo observar que reclamação não é sucedâneo recursal. 5. Nessas circunstâncias, mostra-se inviável a invocação da Súmula Vinculante 28 para afastar a exigência de garantia do juízo nos embargos à execução fiscal. Observe-se que adotar interpretação em sentido diverso implicaria o reconhecimento, em sede de reclamação constitucional, da não recepção do art. 16, § 1º, da Lei 6.830/1980, entendimento nunca afirmado pelo Plenário desta Corte. 6. Assim, não há relação de estrita identidade entre o ato reclamado e a súmula vinculante cuja autoridade a parte reclamante alega ter sido violada, o que torna inviável a reclamação.

[Rcl 20.617 AgR, voto do rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 2-2-2016, DJE 34 de 24-2-2016.]

Nesta reclamação, de outra banda, o ora agravante se insurge contra decisão que determinou sua inclusão no polo passivo de execução fiscal. Questiona a exigência de garantia do juízo para o ajuizamento de embargos à execução, conforme previsão do art. 16, § 1º, da Lei 6.830/1980, que é coisa diversa daquela versada na Súmula Vinculante 28. O art. 9º do mesmo diploma legal prevê as seguintes formas de garantia do juízo (...). O que pretende o reclamante, em última análise, é a declaração de inconstitucionalidade do art. 16, § 1º, da Lei 6.830/1980, providência inviável na estreita via da reclamação.

[Rcl 19.724 AgR, voto do rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 17-3-2015, DJE 64 de 7-4-2015.]

### Observações

- Ver Súmula Vinculante 21.
- Ver RE 607.447 RG, Tema 679: Validade da exigência do depósito recursal como pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário na Justiça do Trabalho.



## SÚMULA VINCULANTE 29

É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 29 foi aprovada na PSV 39, julgada na sessão plenária de 3-2-2010 e publicada no *DJE* 45 de 12-3-2010.

### Fonte de publicação

*DJE* 28 de 17-2-2010, p. 1

*DOU* de 17-2-2010, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 145, § 2º

### Precedente representativo

#### RE 576.321 QO-RG<sup>1</sup>

Além disso, no que diz respeito ao argumento da utilização de base de cálculo própria de impostos, o Tribunal reconhece a constitucionalidade de taxas que, na apuração do montante devido, adote um ou mais dos elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre uma base e a outra. (...) O que a CF/1988 reclama é a ausência de completa identidade com a base de cálculo própria dos impostos e que, em seu cálculo, se verifique uma equivalência razoável entre o valor pago pelo contribuinte e o custo individual do serviço que lhe é prestado.

[RE 576.321 QO-RG, voto do rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 4-12-2008, *DJE* 30 de 13-2-2009.]

### Outros precedentes

AI 441.038 AgR – j. 4-3-2008, *DJE* 55 de 28-3-2008

---

<sup>1</sup> Mérito de RG julgado. Tema 146.

RE 491.216 AgR — j. 27-11-2007, *DJE* 165 de 19-12-2007

RE 346.695 AgR — j. 2-12-2003, *DJ* de 19-12-2003

RE 241.790 — j. 20-8-2002, *DJ* de 27-9-2002

RE 232.393 — j. 12-8-1999, *DJ* de 5-4-2002

RE 220.316 — j. 12-8-1999, *DJ* de 29-6-2001

RE 177.835 — j. 22-4-1999, *DJ* de 25-5-2001

ADI 1.926 MC — j. 19-4-1999, *DJ* de 10-9-1999

## ▮ Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*III — É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra.*<sup>2</sup>

(...) esta Corte consolidou o entendimento de que é constitucional a taxa de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que essas atividades sejam completamente dissociadas de outros serviços públicos de limpeza realizados em benefício da população em geral. (...) No que se refere à alegação da impossibilidade de se ter a metragem do imóvel como base de cálculo da taxa em tela, o Supremo Tribunal Federal consignou a constitucionalidade da utilização da área do imóvel como base de cálculo do referido tributo. (...) Por fim, reafirmo que incidem no presente caso as Súmulas Vinculantes 19 e 29 (...).

[RE 901.412 AgR, voto do rel. min. Dias Toffoli, 2ª T, j. 27-10-2015, *DJE* 249 de 11-12-2015.]

2 Tese definida no RE 576.321 QO-RG, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 4-12-2008, *DJE* 30 de 13-2-2009, Tema 146. Tese: “I — A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis não viola o art. 145, II, da Constituição Federal; II — A taxa cobrada em razão dos serviços de conservação e limpeza de logradouros e bens públicos ofende o art. 145, II, da Constituição Federal; III — (...)” Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

O acórdão do Tribunal de origem divergiu da jurisprudência firmada no Tema 146 da sistemática da repercussão geral, logo deve ser reformado. Precedente: RE 576.321 RG, de relatoria do ministro Ricardo Lewandowski, *DJE* de 26-3-2010.

3. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consolidou-se no sentido da constitucionalidade da cobrança de taxa de coleta de lixo domiciliar, com base de cálculo atrelada à área do imóvel.

[RE 971.511 AgR, rel. min. Edson Fachin, 1ª T, j. 14-10-2016, *DJE* 234 de 4-11-2016.]

A pretensão recursal merece acolhida. (...) o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 576.321 RG-QO/SP (Tema 146 da Repercussão Geral), de minha relatoria, ratificou a jurisprudência desta Corte no sentido da constitucionalidade das taxas cobradas exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, bem como assentou a legitimidade da adoção, no cálculo do valor da taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e a outra. Ressalte-se, ainda, que o Plenário desta Corte, com apoio no referido julgamento, aprovou as Súmulas Vinculantes 19 e 29 (...). Além disso, observo que no julgamento do RE 576.321 RG-QO/SP, de minha relatoria, asseverei que, no cálculo das taxas, não há como se exigir correspondência precisa com o valor despendido na prestação do serviço, ou, ainda, a adoção de fatores exclusivamente vinculados ao seu custo. Basta uma equivalência razoável entre o valor pago pelo contribuinte e o custo individual do serviço que lhe é prestado.

[RE 1.047.556, rel. min. Ricardo Lewandowski, dec. monocrática, j. 25-5-2017, *DJE* 114 de 31-5-2017.]

Conforme assinalado na decisão agravada, o acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência desta Corte, que, no julgamento do RE 576.321 QO-RG/SP, de minha relatoria, manteve o entendimento pela constitucionalidade de taxas que, na apuração do montante devido, adotem um ou mais dos elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre uma base e outra.

[RE 549.085 AgR, voto do rel. min. Ricardo Lewandowski, 2ª T, j. 23-8-2011, *DJE* 171 de 6-9-2011.]

As taxas que, na apuração do montante devido, adotem um ou mais elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que

não se verifique identidade integral entre uma base e outra, são constitucionais (Súmula Vinculante 29 do STF).

[RE 613.287 AgR, rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 2-8-2011, DJE 159 de 19-8-2011.]

### *Ilegitimidade de taxa cobrada em razão de número de empregados*

A taxa é um tributo contraprestacional (vinculado) usado na remuneração de uma atividade específica, seja serviço ou exercício do poder de polícia e, por isso, não se atém a signos presuntivos de riqueza. As taxas comprometem-se tão somente com o custo do serviço específico e divisível que as motiva, ou com a atividade de polícia desenvolvida. 2. A base de cálculo proposta no art. 6º da Lei 9.670/1983 atinente à taxa de polícia se desvincula do maior ou menor trabalho ou atividade que o poder público se vê obrigado a desempenhar em decorrência da força econômica do contribuinte. O que se leva em conta, pois, não é a efetiva atividade do poder público, mas, simplesmente, um dado objetivo, meramente estimativo ou presuntivo de um ônus à Administração Pública. 3. No tocante à base de cálculo questionada nos autos, é de se notar que, no RE 88.327/SP, rel. min. Décio Miranda (DJ de 28-9-1979), o Tribunal Pleno já havia assentado a ilegitimidade de taxas cobradas em razão do número de empregados. Essa jurisprudência vem sendo mantida de forma mansa e pacífica.

[RE 554.951, rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 15-10-2013, DJE 227 de 19-11-2013.]

### **Observação**

- Ver Súmula Vinculante 19 e Súmula 595.

## SÚMULA VINCULANTE 30

(A Súmula Vinculante 30 está pendente de publicação.)

# SÚMULA VINCULANTE 31

É inconstitucional a incidência do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISS sobre operações de locação de bens móveis.

## Aprovação

A Súmula Vinculante 31 foi aprovada na PSV 35, julgada na sessão plenária de 4-2-2010 e publicada no *DJE* 40 de 5-3-2010.

## Fonte de publicação

*DJE* 28 de 17-2-2010, p. 1

*DOU* de 17-2-2010, p. 1

## Referência legislativa

CTN/1966, art. 71, § 1º; e art. 97, I e III

DL 406/1968, art. 8º e item 79

LC 56/1987

## Precedentes representativos

### RE 446.003 AgR

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS (ISS). LOCAÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. INADMISSIBILIDADE, EM TAL HIPÓTESE, DA INCIDÊNCIA DESSE TRIBUTO MUNICIPAL. DISTINÇÃO NECESSÁRIA ENTRE LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS (OBRIGAÇÃO DE DAR OU DE ENTREGAR) E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS (OBRIGAÇÃO DE FAZER). IMPOSSIBILIDADE DE A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA MUNICIPAL ALTERAR A DEFINIÇÃO E O ALCANCE DE CONCEITOS DE DIREITO PRIVADO (CTN/1966, ART. 110). INCONSTITUCIONALIDADE DO ITEM 79 DA ANTIGA LISTA DE SERVIÇOS ANEXA AO DL 406/1968. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO IMPROVIDO. Não se revela tributável, mediante ISS, a locação de veículos automotores (que consubstancia obrigação de dar ou de entregar), eis que esse tributo municipal somente pode incidir sobre obrigações de fazer, a cuja matriz conceitual não se ajusta a figura contratual da locação de bens móveis. [RE 446.003 AgR, rel. min. Celso de Mello, 2ª T, j. 30-5-2006, DJ de 4-8-2006.]

### RE 116.121

TRIBUTO. FIGURINO CONSTITUCIONAL. A supremacia da Carta Federal é conducente a glosar-se a cobrança de tributo discrepante daqueles nela previstos. Imposto

Sobre Serviços. Contrato de locação. A terminologia constitucional do Imposto Sobre Serviços revela o objeto da tributação. Conflita com a Lei Maior dispositivo que imponha o tributo considerado contrato de locação de bem móvel. Em Direito, os institutos, as expressões e os vocábulos têm sentido próprio, descabendo confundir a locação de serviços com a de móveis, práticas diversas regidas pelo Código Civil/1916, cujas definições são de observância inafastável – art. 110 do CTN/1966.

[RE 116.121, rel. min. Octavio Gallotti, red. p/ o ac. min. Marco Aurélio, P, j. 11-10-2000, DJ de 25-5-2001.]

### Outros precedentes

RE 455.613 AgR – j. 27-11-2007, DJE 165 de 19-12-2007

RE 553.223 AgR – j. 6-11-2007, DJE 162 de 14-12-2007

RE 465.456 AgR – j. 26-4-2007, DJ de 18-5-2007

RE 450.120 AgR – j. 14-12-2006, DJ de 20-4-2007

AI 543.317 AgR – j. 14-12-2006, DJ de 10-3-2006

AI 551.336 AgR – j. 13-12-2005, DJ de 3-3-2006

AI 546.588 AgR – j. 23-8-2005, DJ de 16-9-2005

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*É inconstitucional a incidência do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS) sobre operações de locação de bens móveis, dissociada da prestação de serviços.*<sup>1</sup>

Tributário. Imposto Sobre Serviços (ISS). Não incidência sobre locação de bens móveis. Filmes cinematográficos, videoteipes, cartuchos para *videogames* e assemelhados. Súmula Vinculante 31. Art. 156, III, da Constituição Federal.

[RE 626.706, rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 8-9-2010, DJE 179 de 24-9-2010, Tema 212.]

<sup>1</sup> Tese definida no RE 626.706, rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 8-9-2010, DJE 179 de 24-9-2010, Tema 212.

Segundo entendimento desta Corte, o poder de tributar municipal não pode alterar o conceito de serviço consagrado pelo Direito Privado, consoante prevê o art. 110 do CTN/1966. Ademais, não há que se falar na superação do entendimento da Súmula Vinculante 31 pelo advento da edição da LC 116/2003. É certo que a LC 116/2003 revogou a lista de serviço da legislação anterior e estabeleceu um novo rol de materialidades para o imposto. Na lista atual, a locação de bens móveis seria o item 3.01 (Locação de bens móveis) da lista de serviços tributáveis. Entretanto, a intenção do legislador não se confirmou por força do veto presidencial, que foi motivado pela orientação jurisprudencial desta Corte (...).

3. Também não merece prosperar o argumento de que há fortes indícios da superação do entendimento deste Tribunal a respeito da matéria em exame, uma vez que a jurisprudência permanece afirmando que não incide ISS sobre locação de bens móveis e que a CF/1988 não concede aos entes municipais da Federação a competência para alterar a definição e o alcance de conceitos de Direito Privado para fins de instituição do tributo.

[RE 602.295 AgR, voto do rel. min. **Roberto Barroso**, 1ª T, j. 7-4-2015, DJE 75 de 23-4-2015.]

Na espécie, o imposto, conforme a própria nomenclatura, considerado o figurino constitucional, pressupõe a prestação de serviços e não o contrato de locação. Em face do texto da Carta Federal, não se tem como assentar a incidência do tributo na espécie, porque falta o núcleo dessa incidência, que são os serviços. Observem-se os institutos em vigor tal como se contêm na legislação de regência. As definições de locação de serviços e locação de móveis vêm-nos do Código Civil/2002. Em síntese, há de prevalecer a definição de cada instituto, e somente a prestação de serviços, envolvido na via direta o esforço humano, é fato gerador do tributo em comento. Prevalece a ordem natural das coisas cuja força surge insuplantável; prevalecem as balizas constitucionais, a conferirem segurança às relações Estado-contribuinte; prevalece, alfm, a organicidade do próprio Direito, sem a qual tudo será possível no agasalho de interesses do Estado, embora não enquadráveis como primários.

[AI 623.226 AgR, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, 1ª T, j. 1º-2-2011, DJE 46 de 11-3-2011.]



*As operadoras de planos privados de assistência à saúde (plano de saúde e seguro-saúde) realizam prestação de serviço sujeita ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN), previsto no art. 156, III, da CRFB/1988.<sup>2</sup>*

(...) a Suprema Corte, no julgamento dos RE 547.245 e RE 592.905, ao permitir a incidência do ISSQN nas operações de *leasing* financeiro e *leaseback*, sinalizou que a interpretação do conceito de “serviços” no texto constitucional tem um sentido mais amplo do que tão somente vinculado ao conceito de “obrigação de fazer”, vindo a superar seu precedente no RE 116.121, em que decidira pela adoção do conceito de serviço sinteticamente eclipsada numa obrigação de fazer. (...) A finalidade dessa classificação (obrigação de dar e obrigação de fazer) escapa totalmente àquela que o legislador constitucional pretendeu alcançar, ao elencar os serviços no texto constitucional tributáveis pelos impostos (por exemplo, serviços de comunicação — tributáveis pelo ICMS; serviços financeiros e securitários — tributáveis pelo IOF; e, residualmente, os demais serviços de qualquer natureza — tributáveis pelo ISS), qual seja, a de captar todas as atividades empresariais cujos produtos fossem serviços, bens imateriais em contraposição aos bens materiais, sujeitos a remuneração no mercado. (...) Sob este ângulo, o conceito de prestação de serviços não tem por premissa a configuração dada pelo Direito Civil, mas relacionado ao oferecimento de uma utilidade para outrem, a partir de um conjunto de atividades imateriais, prestados com habitualidade e intuito de lucro, podendo estar conjugada ou não com a entrega de bens ao tomador. (...) A LC 116/2003 teve por objetivo ampliar o campo de incidência do Imposto Sobre Serviço, principalmente no sentido de adaptar a sua anexa lista de serviços à realidade atual, relacionando numerosas atividades que não constavam dos atos legais antecedentes. (...) Ao longo dos anos a jurisprudência das cortes superiores evoluiu quanto ao entendimento acerca da tributação dos serviços médicos no que concerne à tributação do ISSQN. (...) A atualização da legislação vigente pela LC 116/2003 provocou a evolução da jurisprudência dos tribunais superiores (*overruling*), ao adotar-se a interpretação de que “existe a previsão de incidência do Imposto Sobre Serviços tanto sobre a atividade dos profissionais de medicina, quanto a atividade de fornecimento de planos de saúde e assistência

2 Tese definida no RE 651.703, rel. min. Luiz Fux, P, j. 29-9-2016, DJE 86 de 26-4-2017, Tema 581.

médico-hospitalar” (...). Assentadas as premissas teóricas, impõe-se na repercussão geral a aplicação da tese ao caso concreto.

[RE 651.703, voto do rel. min. Luiz Fux, P, j. 29-9-2016, DJE 86 de 26-4-2017, Tema 581.]

## Aplicação em julgados do STF

### *Locação de bens móveis concomitante com prestação de serviço e ISS*

A Súmula Vinculante 31, que assenta a inconstitucionalidade da incidência do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS) nas operações de locação de bens móveis, somente pode ser aplicada em relações contratuais complexas se a locação de bens móveis estiver claramente segmentada da prestação de serviços, seja no que diz com o seu objeto, seja no que concerne ao valor específico da contrapartida financeira.

[Rcl 14.290 AgR, rel. min. Rosa Weber, P, j. 22-5-2014, DJE 118 de 20-6-2014.]

A Súmula Vinculante 31 não exonera a prestação de serviços concomitante à locação de bens móveis do pagamento do ISS. 2. Se houver ao mesmo tempo locação de bem móvel e prestação de serviços, o ISS incide sobre o segundo fato, sem atingir o primeiro. 3. O que a agravante poderia ter discutido, mas não o fez, é a necessidade de adequação da base de cálculo do tributo para refletir o vulto econômico da prestação de serviço, sem a inclusão dos valores relacionados à locação. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

[ARE 656.709 AgR, rel. min. Joaquim Barbosa, 2ª T, j. 14-2-2012, DJE 48 de 8-3-2012.]

Ocorre que a caracterização de parte da atividade como prestação de serviços não pode ser meramente pressuposta, dado que a constituição do crédito tributário é atividade administrativa plenamente vinculada, que não pode destoar do que permite a legislação (proibição do excesso da carga tributária) e o próprio quadro fático (motivação, contraditório e ampla defesa). (...) Assim, as autoridades fiscais não estão impedidas de exercer plenamente as faculdades que lhes confere a legislação para identificar precisamente quais receitas referem-se à prestação de serviços e quais receitas referem-se à isolada locação de bens móveis.

[AI 758.697 AgR, voto do rel. min. Joaquim Barbosa, 2ª T, j. 6-4-2010, DJE 81 de 7-5-2010.]

*Sublocação ou cessão secundária de direito de uso de espaços publicitários e ISS*

Em verdade, o Tribunal de origem entendeu que a sublocação de espaços para a veiculação de propaganda não poderia ser considerada agenciamento publicitário. (...) Conforme orientação consolidada da Súmula Vinculante 31, é inconstitucional a incidência do ISS sobre operação de locação de bens móveis. Ainda que o fato em exame fosse interpretado como cessão de direito, a mesma orientação apontada na Súmula Vinculante 31 seria aplicável. Portanto, o Tribunal de origem não afirmou pura e simplesmente que a lista de serviços não poderia ter interpretação extensiva. Tão somente examinou o quadro fático para lhe dar interpretação jurídica que não sofre a incidência do conceito de serviço de propaganda. [AI 854.553 ED, voto do rel. min. Joaquim Barbosa, 2ª T, j. 28-8-2012, DJE 197 de 8-10-2012.]

*Cessão do direito de uso de marca e ISS*

Por fim, ressalte-se que há alterações significativas no contexto legal e prático acerca da exigência de ISS, sobretudo após a edição da LC 116/2003, que adota nova disciplina sobre o mencionado tributo, prevendo a cessão de direito de uso de marcas e sinais na lista de serviços tributados, no item 3.02 do Anexo. Essas circunstâncias afastam a incidência da Súmula Vinculante 31 sobre o caso, uma vez que a cessão do direito de uso de marca não pode ser considerada locação de bem móvel, mas serviço autônomo especificamente previsto na LC 116/2003. [Rcl 8.623 AgR, voto do rel. min. Gilmar Mendes, 2ª T, j. 22-2-2011, DJE 45 de 10-3-2011.]

## SÚMULA VINCULANTE 32

O ICMS não incide sobre alienação de salvados de sinistro pelas seguradoras.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 32 foi aprovada no RE 588.149, julgado na sessão plenária de 16-2-2011 e publicado no *DJE* 107 de 6-6-2011.

### Fonte de publicação

*DJE* 37 de 24-2-2011, p. 1

*DOU* de 24-2-2011, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 22, VII; e art. 153, V

### Precedentes representativos

#### ADI 1.648

Incidência de ICMS na alienação, pela seguradora, de salvados de sinistro. 3. A alienação de salvados configura atividade integrante das operações de seguros e não tem natureza de circulação de mercadoria para fins de incidência do ICMS. 4. Inconstitucionalidade da expressão “e as seguradoras”, do inciso IV do art. 15 da Lei 6.763/1975, com redação dada pelo art. 1º da Lei 9.758/1989, do Estado de Minas Gerais. 5. Violação dos arts. 22, VII, e 153, V, da CF/1988.

[ADI 1.648, rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 16-2-2011, *DJE* 233 de 9-12-2011.]

#### RE 588.149

Registro que por vedação legal “As Sociedades Seguradoras não poderão explorar qualquer outro ramo de comércio ou indústria” (art. 73 do DL 73/1966), de maneira que elas não são e nem poderiam ser “comerciantes de ferro velho”. O que ocorre é que, por disposição contratual, as seguradoras recebem por ato unilateral a propriedade do bem nas hipóteses em que, em razão de sinistro, tenha perdido mais de 75% do valor segurado. Ressalto que as companhias de seguro são obrigadas a pagar ao segurado 100% do valor do bem. A posterior alienação dos salvados, pelas seguradoras, tem, quando muito, o condão de recuperar parcela da

indenização que haja superado o dano ocorrido. Não há, dessa forma, finalidade de obter lucro, não havendo, portanto, intenção comercial. Este é o sentido da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do Enunciado 541 da Súmula do Tribunal (...). O objeto das operações das seguradoras é o seguro. A eventual alienação dos salvados não os torna mercadorias (...).

[RE 588.149, voto do rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 16-2-2011, DJE 107 de 6-6-2011.]

### Outros precedentes

ADI 1.390 MC — j. 19-12-1995, DJ de 15-3-1996

ADI 1.332 MC — j. 6-12-1995, DJ de 11-4-1997

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *ICMS na operação de saída do bem sinistrado da seguradora anterior à edição da Súmula Vinculante 32*

Como afirmado na decisão agravada, o que se pôs em foco nesta reclamação é se o Tribunal Administrativo de Recursos Fiscais do Estado do Rio Grande do Sul teria desrespeitado a Súmula Vinculante 32 do Supremo Tribunal Federal, ao inscrever a agravante na dívida ativa em razão de sua condenação no Processo 76487-14.00/10-4, no qual se reconheceu a incidência do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na operação de saída do bem sinistrado da seguradora. (...) Na espécie vertente, a decisão administrativa foi proferida pelo Tribunal Administrativo de Recursos Fiscais em 9-2-2011 (fl. 2, doc. 3) e a Súmula Vinculante 32 foi editada na sessão plenária de 16-2-2011, ou seja, posteriormente ao ato administrativo impugnado. Essa circunstância afasta a arguição de desrespeito a uma súmula vinculante até então inexistente. (...) Registre-se que a inscrição no cadastro da dívida ativa é ato jurídico que tem por objetivo legitimar a cobrança do crédito tributário pela Fazenda Pública, isto é, o crédito tributário é levado à inscrição como dívida ativa depois de definitivamente constituído. A dívida ativa tributária decorre de crédito tributário regularmente inscrito na repartição administrativa competente, depois de esgotado o prazo para pagamento fixado pela lei ou, como no caso dos autos, por decisão administrativa

final proferida em processo regular, conforme dispõe o art. 201 do CTN/1966. A Súmula Vinculante 32 do Supremo Tribunal Federal apenas dispõe que “o ICMS não incide sobre alienação de salvados de sinistro pelas seguradoras”. Assim, não há identidade material entre a inscrição da agravante no cadastro da dívida ativa e o disposto na Súmula Vinculante 32 deste Supremo Tribunal, apontada como paradigma, conforme exige a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. [Rcl 11.667 AgR, voto da rel. min. **Cármen Lúcia**, P, j. 30-6-2011, *DJE* 151 de 8-8-2011.]

### Observações

- Embora na publicação da Súmula Vinculante 32 conste como precedente a ADI 1.390, trata-se da ADI 1.390 MC (*DJ* de 15-3-1996).
- Ver Súmula 541.

## SÚMULA VINCULANTE 33

Aplicam-se ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o art. 40, § 4º, inciso III, da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 33 foi aprovada na PSV 45, julgada na sessão plenária de 9-4-2014 e publicada no *DJE* 213 de 30-10-2014.

### Fonte de publicação

*DJE* 77 de 24-4-2014, p. 1

*DOU* de 24-4-2014, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 40, § 4º, III.

Lei 8.213/1991, art. 57; e art. 58

### Precedentes representativos

#### MI 4.158 AgR-segundo

A aposentadoria especial de servidor público portador de deficiência é assegurada mediante o preenchimento dos requisitos previstos na legislação aplicável à aposentadoria especial dos segurados do Regime Geral de Previdência Social, até que seja editada a lei complementar exigida pelo art. 40, § 4º, II, da CF/1988. (...) 2. A eficácia do direito à aposentadoria especial objeto do art. 40, § 4º, da CF/1988 exige regulamentação mediante lei complementar de iniciativa privativa do presidente da República, de modo que cabe ao Supremo Tribunal Federal, *ex vi* do art. 102, I, *q*, da Lei Maior, o julgamento do mandado de injunção impetrado com o objetivo de viabilizar o seu exercício.

[MI 4.158 AgR-segundo, rel. min. Luiz Fux, P, j. 18-12-2013, *DJE* 34 de 19-2-2014.]

#### MI 795

MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL DO SERVIDOR PÚBLICO. ART. 40, § 4º, DA CF/1988. AUSÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR A DISCIPLINAR A MATÉRIA. NECESSIDADE DE INTEGRAÇÃO

LEGISLATIVA. 1. Servidor público. Investigador da polícia civil do Estado de São Paulo. Alegado exercício de atividade sob condições de periculosidade e insalubridade. 2. Reconhecida a omissão legislativa em razão da ausência de lei complementar a definir as condições para o implemento da aposentadoria especial. 3. Mandado de injunção conhecido e concedido para comunicar a mora à autoridade competente e determinar a aplicação, no que couber, do art. 57 da Lei 8.213/1991. [MI 795, rel. min. Cármen Lúcia, P, j. 15-4-2009, DJE 94 de 22-5-2009.]

### Outros precedentes

MI 1.596 AgR – j. 16-5-2013, DJE 102 de 31-5-2013  
 MI 3.215 AgR-segundo – j. 24-4-2013, DJE 108 de 10-6-2013  
 MI 1.785 – j. 23-3-2010, DJE 56 de 29-3-2010  
 MI 2.120 – j. 16-3-2010, DJE 53 de 24-3-2010  
 MI 1.527 – j. 24-2-2010, DJE 40 de 5-3-2010  
 MI 1.328 – j. 14-12-2009, DJE 18 de 1º-2-2010  
 MI 925 – j. 17-6-2009, DJE 115 de 23-6-2009  
 MI 788 – j. 15-4-2009, DJE 84 de 8-5-2009  
 MI 721 – j. 30-8-2007, DJ de 30-11-2007

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*Compete ao Supremo Tribunal Federal julgar mandado de injunção referente à omissão quanto à edição da lei complementar prevista no art. 40, § 4º, da Constituição de 1988.*<sup>1</sup>

Não obstante o disposto no art. 40, § 4º (a exigir “leis complementares” para a regulamentação das aposentadorias especiais em cada ente federado), e no art. 102, I, q, da Constituição (sobre a competência para mandados de injunção), o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que (a) a norma regulamentadora de que trata a inicial do mandado de injunção deve ser editada pela União, de

<sup>1</sup> Tese definida no RE 797.905 RG, rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 15-5-2014, DJE 102 de 29-5-2014, Tema 727. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.



modo que a legitimidade passiva nessa demanda é do presidente da República e (b) por essa razão, o STF é competente para os mandados de injunção envolvendo servidores públicos municipais, estaduais e distritais (...). 2. Por base nessa jurisprudência, em se tratando da matéria relativa à aposentadoria especial, enquanto não editada a lei reguladora nacional pelo presidente da República, os governadores de Estado não estão legitimados para figurar no polo passivo de mandado de injunção em tribunal estadual.

[ARE 678.410 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, red. p/ o ac. min. Teori Zavascki, 2ª T, j. 19-11-2013, *DJE* 30 de 13-2-2014.]

O governador do Estado não possui legitimidade para figurar no polo passivo de mandado de injunção sobre previdência dos servidores públicos, ante a necessidade da edição de norma regulamentadora de caráter nacional, cuja competência é da União. O Plenário do Supremo Tribunal Federal assentou a legitimidade do presidente da República para figurar no polo passivo de mandado de injunção sobre a matéria (RE 797.905 RG/SE, rel. min. Gilmar Mendes, unânime, *DJE* de 29-5-2014). [ARE 685.002 AgR-segundo, rel. min. Rosa Weber, 1ª T, j. 25-6-2014, *DJE* 159 de 19-8-2014.]

Como se sabe, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao formular a Súmula Vinculante 33/STF, firmou diretriz jurisprudencial cuja observância se impõe, em caráter obrigatório, aos órgãos e entes da Administração Pública federal, estadual, distrital e/ou municipal. (...) O conteúdo material da Súmula Vinculante 33/STF descaracteriza qualquer possível interesse processual da parte ora recorrente, pois, com sua superveniente formulação (e publicação), configurou-se típica hipótese de prejudicialidade, apta a legitimar a extinção do procedimento recursal (...). Cumpre ressaltar, finalmente, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em diversos precedentes firmados sobre a matéria (...), salientou que, efetivada a integração normativa necessária ao exercício de direito pendente de disciplina normativa, exaure-se a função jurídico-constitucional para a qual foi concebido (e instituído) o remédio constitucional do mandado de injunção (...).

[MI 3.215 AgR-ED-AgR, voto do rel. min. Celso de Mello, P, j. 1º-8-2014, *DJE* 191 de 1º-10-2014.]

Assim, embora subsista a omissão legislativa (uma vez que não foi editada a lei complementar correspondente), o vácuo normativo não mais representa invia-

bilidade do gozo do direito à aposentadoria em regime especial pelos servidores públicos cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física. Nessa conformidade, entendo que a edição da Súmula Vinculante 33 esvaziou o objeto da presente ação injuncional, porquanto tornou insubsistente o obstáculo ao exercício pelo servidor do direito de aposentar-se nos termos do art. 57 da Lei 8.213/1991.

[MI 5.762, rel. min. Dias Toffoli, dec. monocrática, j. 23-5-2014, DJE 101 de 28-5-2014.]

No que diz respeito à aposentadoria especial de servidores públicos que exerçam atividades sob condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/1988, art. 40, § 4º, III), a matéria já está pacificada por este Tribunal, tendo ficado caracterizada a omissão inconstitucional na hipótese. Nesse sentido, em 9-4-2014, o Plenário deste Tribunal aprovou a Súmula Vinculante 33 (...). 5. Nos termos do art. 103-A da CF/1988, a referida súmula tem efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal. Eventual contrariedade à súmula enseja a propositura de reclamação perante o STF (CRFB/1988, art. 103-A, § 3º). 6. Assim, a parte autora não possui interesse processual para impetrar mandado de injunção, já que a autoridade administrativa não poderá alegar a ausência de lei específica para indeferir pedidos relativos à aposentadoria especial de servidores públicos que alegam exercer atividades sob condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

[MI 6.323, rel. min. Roberto Barroso, dec. monocrática, j. 2-5-2014, DJE 88 de 12-5-2014.]

## Aplicação em julgados do STF

### *Competência da autoridade administrativa para verificar requisitos da aposentadoria especial*

A partir da publicação da Súmula Vinculante 33, a Administração direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, deve aplicar a seus servidores, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre a aposentadoria especial de que trata o art. 40, § 4º, III, da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica. 2. A afronta à Súmula Vinculante 33 ocorre quando a Administração se

furta de examinar o pleito de concessão de aposentadoria especial ao fundamento de que inexistente a norma regulamentadora a que refere o art. 40, § 4º, III, da Constituição Federal, o que não é o caso dos autos, como defluiu da própria inicial. [Rcl 21.360 AgR, rel. min. Rosa Weber, 1ª T, j. 7-3-2017, DJE 55 de 22-3-2017.]

A jurisprudência desta Corte, após o julgamento do MI 721/DF e do MI 758/DF, rel. min. Marco Aurélio, passou a adotar a tese de que o mandado de injunção destina-se à concretização, caso a caso, do direito constitucional não regulamentado, assentando, ainda, que com ele não se objetiva apenas declarar a omissão legislativa, dada a sua natureza nitidamente mandamental. II – A orientação do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que compete à autoridade administrativa responsável pela apreciação do pedido de aposentadoria examinar as condições de fato e de direito previstas no ordenamento jurídico. III – A concessão do mandado de injunção não gera o direito da parte impetrante à aposentadoria especial. Remanesce o dever da autoridade competente para a concessão da aposentadoria especial de, no caso concreto, verificar o efetivo preenchimento dos requisitos legais para a percepção do benefício.

[MI 4.579 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 1º-8-2014, DJE 213 de 30-10-2014.]

*Concessão de aposentadoria especial a servidor público portador de necessidades especiais por analogia conforme legislação do RGPS*

A jurisprudência é pacífica no sentido de que “o cômputo do tempo de serviço e os seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente quando da sua prestação” (...). Como visto, antes do advento da LC 142/2013, não havia no regime geral norma específica para aposentadoria especial de pessoas com deficiência, razão pela qual este Tribunal sempre aplicou, por analogia, o art. 57 da Lei 8.213/1991. Com a entrada em vigor da referida lei complementar, somente o tempo de serviço posterior pode ser por ela disciplinado, conforme a máxima *tempus regit actum*. Do contrário, a União estaria se beneficiando de sua própria inércia, ao aplicar retroativamente os parâmetros da LC 142/2013, notadamente menos benéficos que os previstos na Lei 8.213/1991 (...).

[MI 1.884 AgR, voto do rel. min. Roberto Barroso, P, j. 7-10-2015, DJE 214 de 27-10-2015.]

Ainda que se possa afastar o reconhecimento da prejudicialidade, em razão da falta de pertinência do que se contém na Súmula Vinculante 33/STF, considerado o contexto ora em exame (pessoa portadora de deficiência), o fato irrecusável é que, com a superveniência da LC 142/2013, esta Corte — ao estender à situação de servidores portadores de deficiência (ou de necessidades especiais), por *analogia legis*, referido diploma legislativo — tem rejeitado pretensões recursais que buscam reformar decisões, como a proferida nesta causa, que reconheceu, em favor de agentes públicos nas condições do art. 40, § 4º, I, da CF/1988, o direito à aposentadoria especial. Com efeito, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de ser aplicável, por analogia, à aposentadoria especial do servidor público portador de deficiência, a da LC 142/2013, editada para disciplinar a aposentação de pessoa com deficiência (ou com necessidades especiais) segurada do Regime Geral de Previdência Social (CF/1988, art. 201, § 1º), como se vê de inúmeros precedentes (...).” [MI 3.322 AgR-segundo-ED-ED-AgR, voto do rel. min. Celso de Mello, P, j. 1º-8-2014, DJE 213 de 30-10-2014.]

### *Servidores públicos militares e aposentadoria especial*

A jurisprudência deste Supremo Tribunal firmou-se no sentido de que a LC 51/1985 — que trata da aposentadoria do servidor público policial — foi recepcionada pela CF/1988, de modo que ausente omissão legislativa a respeito da aposentadoria especial dos policiais militares estaduais. Precedentes do STF. 2. Ausente, nesse contexto, a violação dos preceitos legais e constitucionais apontada na inicial desta ação, inviável concluir pela procedência do pedido de corte rescisório. [AR 2.420 AgR, rel. min. Rosa Weber, P, j. 17-3-2016, DJE 62 de 6-4-2016.]

O Plenário desta Corte, de fato, reconheceu a aplicação da lei geral da previdência para os casos de aposentadoria especial de servidor público civil (MI 721, rel. min. Marco Aurélio). Ocorre que a referida conclusão não pode ser aplicada indistintamente aos servidores públicos militares, porquanto há para a categoria disciplina constitucional própria (ARE 722.381 AgR, rel. min. Gilmar Mendes). 3. Com efeito, nos termos do art. 42 da Carta, não são aplicáveis aos servidores militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios as regras relativas aos critérios diferenciados de aposentadoria de servidores civis que exerçam atividades de risco ou sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade

física. Isso porque, nesses casos, cabe à lei própria fixar o regime jurídico de aposentadoria dos servidores militares. E, existindo norma específica (LC 51/1985 ou DL estadual 260/1970), não há que se falar em omissão legislativa.

[ARE 775.070 AgR, voto do rel. min. **Roberto Barroso**, 1ª T, j. 30-9-2014, DJE 208 de 22-10-2014.]

(...) ALEGADA OMISSÃO ESTATAL NO ADIMPLEMENTO DE PRESTAÇÃO LEGISLATIVA DETERMINADA NO ART. 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SERVIDOR POLICIAL. PRETENDIDO ACESSO AO BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. INOCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO CONFIGURADORA DE INÉRCIA ESTATAL. EXISTÊNCIA DE LEGISLAÇÃO, EDITADA PELA UNIÃO FEDERAL, PERTINENTE À DISCIPLINA NORMATIVA DA APOSENTADORIA ESPECIAL DOS SERVIDORES POLICIAIS INTEGRANTES DOS ÓRGÃOS DE SEGURANÇA PÚBLICA DO ESTADO (LC 51/1985), DISPONDO, DE MANEIRA PLENA, SOBRE A MATÉRIA. PRECEDENTES. INVIABILIDADE, DE OUTRO LADO, DO PEDIDO DE CONTAGEM DIFERENCIADA DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADES DE RISCO OU INSALUBRES, PARA EFEITO DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. INEXISTÊNCIA DE LACUNA TÉCNICA. PRECEDENTES. RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

[MI 1.664 ED, rel. min. **Celso de Mello**, P, j. 1º-8-2014, DJE 213 de 30-10-2014.]

***Conversão de tempo de serviço em atividade insalubre prestado por servidor público em tempo de serviço comum devido a ausência de norma específica***

APOSENTADORIA ESPECIAL DE SERVIDOR PÚBLICO. ART. 40, § 4º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PEDIDO DE AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADES EXERCIDAS SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS QUE PREJUDIQUEM A SAÚDE OU A INTEGRIDADE FÍSICA DO SERVIDOR, COM CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM, MEDIANTE CONTAGEM DIFERENCIADA, PARA OBTENÇÃO DE OUTROS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. QUESTÃO NÃO ABRANGIDA PELO ENUNCIADO DA SÚMULA VINCULANTE 33. REITERAÇÃO DA CONTROVÉRSIA EM MÚLTIPLOS PROCESSOS. IMPACTO DA DECISÃO NO EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL DA PREVIDÊNCIA PÚBLICA. RECONHECIDA A EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

[RE 1.014.286 RG<sup>2</sup>, rel. min. **Luiz Fux**, P, j. 20-4-2017, DJE 103 de 18-5-2017, Tema 942.]

- 
- 2 Tema 942: Possibilidade de aplicação das regras do regime geral de previdência social para a averbação do tempo de serviço prestado em atividades exercidas sob condições especiais, nocivas à saúde ou à integridade física de servidor público, com conversão do tempo especial em comum, mediante contagem diferenciada.

(...) conclui-se que a orientação jurisprudencial até então consolidada nesta Corte é no sentido da inexistência de norma que reconheça o direito do servidor público à averbação do tempo de serviço prestado em atividade insalubre, com a respectiva conversão para tempo de serviço comum, para fins de futura aposentadoria, na forma como estabelecida pela Lei 8.213/1991 aos segurados do regime geral de previdência social. Mesmo com a edição da Súmula Vinculante 33 pelo STF, “a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/1991, hoje com a redação da Lei 9.032/1995, não modificou o entendimento desta Corte no sentido de que não cabe o reconhecimento da contagem diferenciada e da averbação do tempo de serviço prestado por servidor público em condições insalubres, por exorbitar, inclusive, da expressa disposição constitucional e porque não comporta esta hipótese em direito subjetivo estabelecido pela Constituição Federal” (ARE 841.148 AgR/SP, rel. min. Dias Toffoli, Segunda Turma). [ARE 818.552 AgR-segundo, voto do rel. min. Edson Fachin, 1ª T, j. 28-10-2016, DJE 244 de 18-11-2016.]

Consoante registrado na decisão agravada, a partir da publicação da Súmula Vinculante 33, a Administração direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, deve aplicar a seus servidores, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre a aposentadoria especial de que trata o art. 40, § 4º, III, da Magna Carta. (...) Nos debates havidos para a aprovação da Súmula Vinculante 33 (PSV 45/DF), ficou assentado que, diante da existência de diversos precedentes desta Suprema Corte no sentido da inviabilidade do mandado de injunção para garantir a contagem diferenciada e a averbação de tempo de serviço prestado em condições especiais, o referido tema não seria abrangido pela Súmula. O propósito da Corte, portanto, foi tão somente garantir a apreciação do pedido de aposentadoria especial com observância do art. 57 da Lei 8.213/1991, o que afasta o cabimento da presente reclamação. [Rel 19.734 AgR, voto da rel. min. Rosa Weber, 1ª T, j. 9-11-2016, DJE 248 de 22-11-2016.]

O impetrante pretende o reconhecimento da contagem do tempo de serviço prestado em atividade insalubre, com a respectiva conversão em tempo comum, para fins de aposentadoria voluntária. (...) No exercício desse múnus constitucional, o Tribunal Pleno, ao apreciar mandados de injunção que versavam sobre o art. 40,

§ 4º, da Constituição Federal (os quais ensejaram a edição da Súmula Vinculante 33), consignou de forma explícita que aquela via não comportava a discussão sobre a conversão de tempo de serviço prestado em atividades exercidas em condições nocivas, para fins de aproveitamento, como serviço comum, de outra espécie de aposentadoria. (...) Deveras, os julgados proferidos nos referidos mandados de injunção, bem como o entendimento consignado na Súmula Vinculante 33, asseguram o direito à aposentadoria especial, mediante comprovação do exercício de atividades em condições prejudiciais à saúde. Entretanto, não se afirma em momento algum a admissão da conversão de tempo de serviço prestado em atividades insalubres em serviço comum. Em tais circunstâncias, a pretensão do impetrante de contagem de tempo de serviço prestado em atividade insalubre, com a conversão em tempo comum, para fins de aposentadoria voluntária, não encontra respaldo na jurisprudência desta Corte, a revelar o insucesso da ordem pretendida.

[MS 33.958, rel. min. **Luiz Fux**, dec. monocrática, j. 2-8-2016, *DJE* 164 de 5-8-2016.]

Por fim, para evitar o ajuizamento de recursos futuros contra esta decisão do colegiado, anoto o entendimento sufragado na Corte acerca da impossibilidade de se conceder a ordem para autorizar a contagem diferenciada de tempo em exercício de atividade especial. Com efeito, não há omissão legislativa infraconstitucional no tocante à conversão de tempo de serviço especial em comum, pois não existe norma constitucional que reconheça esse direito para os servidores públicos e que necessite de regulamentação pelo Poder Legislativo. Ao contrário, esta Corte tem entendimento sedimentado no sentido de ser vedada a conversão de tempo de serviço especial em comum para fins de aposentadoria de servidor público, a teor do disposto no próprio § 4º do art. 40 da CF/1988, ora discutido.

[MI 3.920 AgR, voto do rel. min. **Edson Fachin**, P, j. 26-11-2015, *DJE* 248 de 10-12-2015.]

A orientação do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que o art. 40, § 4º, da CF/1988 não garante a contagem de tempo de serviço diferenciada ao servidor público, porém, tão somente, a aposentadoria especial.

[RE 788.025 AgR-segundo, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, 2ª T, j. 26-8-2014, *DJE* 171 de 4-9-2014.]

Com efeito, a jurisprudência dessa Corte assentou o não cabimento de mandado de injunção que visa à contagem diferenciada e posterior averbação de tempo

do serviço prestado em condições especiais, uma vez que não há previsão constitucional da referida contagem.

[MI 1.278 AgR, voto do rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 30-4-2014, DJE 94 de 19-5-2014.]

***Adequação de atividade de risco ou de atividade insalubre para fins de concessão de aposentadoria especial a servidor público***

(...) a atividade de agente penitenciário é reconhecida pelo STF como atividade de risco, não atividade insalubre, independentemente da qualificação atribuída ao adicional que lhe é pago pelo órgão ao qual o servidor é vinculado. Nesse contexto, não viola a Súmula Vinculante 33 o indeferimento da aposentadoria especial requerida pelo reclamante, já que no exercício da atividade de agente penitenciário não está sujeito a condições insalubres, mas, sim, labora em uma atividade de risco inerente, tal como os policiais civis, cuja aposentadoria é regulamentada pela LC 51/1985, recepcionada pela Constituição Federal, consoante reiterada jurisprudência da Corte.

[Rcl 23.780, rel. min. Edson Fachin, dec. monocrática, j. 11-5-2016, DJE 97 de 13-5-2016.]

Cumpre assinalar, inicialmente, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar ação injuncional em que se pretendia a concessão de aposentadoria especial, não só reconheceu a mora do presidente da República (*mora agendi*) na apresentação de projeto de lei sobre a regulamentação do art. 40, § 4º, da Constituição, como, ainda, determinou a aplicação analógica do art. 57, § 1º, da Lei 8.213/1991, com o objetivo de colmatar a lacuna normativa existente (...). Registro, ainda, que esta Suprema Corte, em sucessivas decisões, reafirmou essa orientação (...) garantindo, em consequência, aos servidores públicos que se enquadrem nas hipóteses previstas nos incisos I, II e III do § 4º do art. 40 da Constituição (pessoa portadora de deficiência, exercício de atividades de risco ou execução de trabalhos em ambientes insalubres), o direito à aposentadoria especial (...). Cabe ressaltar, por necessário, que, diante do reconhecimento, em reiterados precedentes, da falta de integração normativa necessária ao exercício do direito à aposentadoria dos servidores “cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física” (CF/1988, art. 40, § 4º, III), o Su-



premo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante 33, garantindo-se, assim, a análise concreta do pedido de aposentadoria pela autoridade administrativa competente. Vê-se, desse modo, que o órgão ora reclamado, ao deixar de analisar o pleito do ora reclamante no sentido da concessão de aposentadoria especial por atividade desenvolvida em condições insalubres, desrespeitou o enunciado constante da Súmula Vinculante 33/STF. (...) julgo parcialmente procedente a presente reclamação, em ordem a determinar que a São Paulo Secretaria da Administração Penitenciária (CDP de Praia Grande) aprecie, concretamente, o pedido administrativo de aposentadoria especial formulado pelo ora reclamante, em conformidade com o enunciado constante da Súmula Vinculante 33/STF. [Rel 22.202, rel. min. Celso de Mello, dec. monocrática, j. 26-9-2016, DJE 207 de 28-9-2016.]

Nos termos do MI 833 e do MI 844, ambos de relatoria para o acórdão do ministro Roberto Barroso, a jurisprudência do STF firmou-se no sentido de que a expressão “atividade de risco”, contida no art. 40, § 4º, II, do Texto Constitucional, é aberta, de modo que os contornos de sua definição normativa comportam relativa liberdade de conformação por parte do Parlamento, desde que observado o procedimento das leis complementares. Logo, o estado de omissão inconstitucional ficaria restrito à indefinição das atividades em que o risco seja inerente, o que não se depreende da atividade dos oficiais de justiça. 2. A existência de gratificações ou adicionais de periculosidade para determinada categoria não garante o direito à aposentadoria especial, pois os vínculos funcional e previdenciário não se confundem. [MI 1.629 AgR, rel. min. Edson Fachin, P, j. 7-10-2015, DJE 214 de 27-10-2015.]

*Não viola a Súmula Vinculante 33 decisão administrativa que indefere pedido de aposentadoria especial por ausência de comprovação dos requisitos do art. 40, § 4º, III, da CF/1988*

O requerimento de aposentadoria da agravante foi indeferido pelo coordenador jurídico da Secretaria de Estado de Saúde Pública do Rio Grande do Norte por ausência de idade para aposentadoria e de regulamentação dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991. 3. Como assentado na decisão agravada, a Súmula Vinculante 33 do Supremo Tribunal Federal foi editada em decorrência da consolidada jurisprudência deste Supremo Tribunal sobre a possibilidade de aplicar-se a norma do art. 57 da Lei 8.213/1991, a fim de viabilizar à Administração Pública a análise

de requerimento de aposentadoria especial formulado por servidor público que exerce atividades em condições insalubres (art. 40, § 4º, III, da Constituição da República), até o advento de legislação específica sobre a matéria. 4. Na espécie, a autoridade reclamada não se recusou a examinar requerimento de aposentadoria especial da agravante. O pedido de aposentação também não foi indeferido com base na inexistência da lei complementar a que se refere o art. 40, § 4º, III, da Constituição da República. Não há identidade material entre a decisão reclamada e a súmula vinculante apontada como paradigma (...). Em reclamação, não é possível verificar se a agravante cumpre os requisitos da aposentadoria especial, sob pena de transformar esta ação em sucedâneo de recursos, o que não é admitido pelo Supremo Tribunal Federal (...). Ausente a identidade material entre a decisão reclamada e o alegado descumprimento da Súmula Vinculante 33 do Supremo Tribunal Federal, evidencia-se o desatendimento aos requisitos constitucionais da reclamação (arts. 102, I, I, e 103-A, § 3º, da Constituição da República), que não pode ser regularmente processada.

[Rcl 20.583 AgR, rel. min. Cármen Lúcia, 2ª T, j. 2-2-2016, DJE 35 de 25-2-2016.]

### *Proposta de revisão da Súmula Vinculante 33*

Trata-se de proposta de revisão da Súmula Vinculante 33, formulada pelo procurador-geral da República, a fim de que esta Suprema Corte inclua na redação do aludido verbete o inciso I do § 4º do art. 40 da Constituição Federal. A redação sugerida é a seguinte: “Aplicam-se ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o art. 40, § 4º, I e III, da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica”. (...) verificada a adequação formal da presente proposta de súmula vinculante, determino à Secretaria Judiciária que providencie a publicação do edital previsto no art. 354-B do RISTF.

[PSV 118, rel. min. presidente Ricardo Lewandowski, dec. monocrática, j. 2-9-2015, DJE 177 de 9-9-2015.]

## SÚMULA VINCULANTE 34

A Gratificação de Desempenho de Atividade de Seguridade Social e do Trabalho (GDASST), instituída pela Lei 10.483/2002, deve ser estendida aos inativos no valor correspondente a 60 (sessenta) pontos, desde o advento da Medida Provisória 198/2004, convertida na Lei 10.971/2004, quando tais inativos façam jus à paridade constitucional (EC 20/1998, 41/2003 e 47/2005).

### Aprovação

A Súmula Vinculante 34 foi aprovada na PSV 19, julgada na sessão plenária de 16-10-2014 e publicada no *DJE* 232 de 26-11-2014.

### Fonte de publicação

*DJE* 210 de 24-10-2014, p. 1

*DOU* de 24-10-2014, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 5º, *caput*; e art. 40, § 8º

EC 20/1998

EC 41/2003

EC 47/2005

Lei 10.483/2002

Lei 10.971/2004

### Precedentes representativos

#### RE 572.052

I – Gratificação de desempenho que deve ser estendida aos inativos no valor de 60 (sessenta) pontos, a partir do advento da MP 198/2004, convertida na Lei 10.971/2004, que alterou a sua base de cálculo. II – Embora de natureza *pro labore faciendo*, a falta de regulamentação das avaliações de desempenho transmuda a GDASST em uma gratificação de natureza genérica, extensível aos servidores inativos. III – Inocorrência, na espécie, de violação ao princípio da isonomia.

[RE 572.052, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 11-2-2009, *DJE* 71 de 17-4-2009.]

**AI 804.478 AgR**

(...) a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que, para caracterizar a natureza *pro labore faciendo* da gratificação (GDASST), seria necessária a edição de norma regulamentadora que viabilize as avaliações de desempenho. Sem a aferição de desempenho, a gratificação adquire um caráter de generalidade, que determina a sua extensão aos servidores inativos. 2. Sendo assim, a gratificação deve ser paga conforme pontuação preestabelecida, independente do desempenho individual de cada servidor, obedecendo aos critérios aplicáveis aos servidores ativos. (...) 4. Não há que se falar, portanto, em aplicação do disposto no art. 5º, parágrafo único, da Lei 10.404/2002, ao período de 1º-4-2002 a 30-4-2004, uma vez que é corolário da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal que, ante a ausência de norma regulamentadora que viabilize as avaliações de desempenho, se aplicam aos inativos os mesmos critérios utilizados para os servidores em atividade, os quais estão previstos no art. 11 da lei instituidora da GDASST – Lei 10.483/2002.

[AI 804.478 AgR, voto do rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 26-8-2014, DJE 176 de 11-9-2014.]

**Outros precedentes**

- ARE 742.684 – j. 5-8-2013, DJE 159 de 15-8-2013
- AI 819.320 – j. 21-3-2013, DJE 58 de 1º-4-2013
- ARE 707.872 – j. 25-10-2012, DJE 214 de 30-10-2012
- ARE 701.006 – j. 18-10-2012, DJE 219 de 7-11-2012
- ARE 700.898 – j. 31-8-2012, DJE 176 de 6-9-2012
- RE 703.209 – j. 27-8-2012, DJE 171 de 30-8-2012
- AI 710.317 – j. 21-8-2012, DJE 169 de 28-8-2012
- ARE 703.382 – j. 13-8-2012, DJE 162 de 17-8-2012
- RE 695.446 – j. 7-8-2012, DJE 157 de 10-8-2012
- AI 803.164 – j. 22-6-2012, DJE 150 de 1º-8-2012
- ARE 680.791 – j. 8-5-2012, DJE 97 de 18-5-2012
- AI 668.446 – j. 1º-12-2011, DJE 233 de 9-12-2011
- RE 634.742 – j. 28-4-2011, DJE 83 de 5-5-2011
- AI 819.286 – j. 19-4-2011, DJE 82 de 4-5-2011
- ARE 637.514 – j. 12-4-2011, DJE 75 de 25-4-2011

AI 836.772 – j. 7-2-2011, *DJE* 35 de 22-2-2011  
RE 626.723 – j. 22-11-2010, *DJE* 239 de 9-12-2010  
AI 803.170 – j. 19-11-2010, *DJE* 234 de 3-12-2010  
AI 803.162 – j. 9-11-2010, *DJE* 222 de 19-11-2010  
AI 800.834 – j. 2-8-2010, *DJE* 152 de 18-8-2010  
RE 597.154 QO-RG<sup>1</sup> – j. 19-2-2009, *DJE* 99 de 29-5-2009

## ■ Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*A fixação da GDATA e da GDASST em relação aos servidores inativos deve obedecer aos critérios a que estão submetidos os servidores em atividade de acordo com a sucessão de leis de regência.*<sup>2</sup>

Registre-se, por fim, que a Súmula Vinculante 34 limita-se a determinar a extensão da GDASST aos inativos no valor correspondente a 60 pontos, mas em momento algum garante a manutenção desse percentual na hipótese de sobrevir avaliação de desempenho dos servidores ativos, fator que define o caráter *pro labore faciendo* da vantagem.

[RE 941.514, rel. min. Teori Zavascki, dec. monocrática, j. 4-3-2016, *DJE* 45 de 10-3-2016.]

### Observação

- Embora na publicação da Súmula Vinculante 34 conste como precedente o RE 597.154 RG-QO, trata-se do RE 597.154 QO-RG (*DJE* 99 de 29-5-2009).

---

<sup>1</sup> Mérito de RG julgado. Tema 153.

<sup>2</sup> Tese definida no RE 597.154 QO-RG, rel. min. presidente Gilmar Mendes, P, j. 19-2-2009, *DJE* 99 de 29-5-2009, Tema 153.

## SÚMULA VINCULANTE 35

A homologação da transação penal prevista no art. 76 da Lei 9.099/1995 não faz coisa julgada material e, descumpridas suas cláusulas, retoma-se a situação anterior, possibilitando-se ao Ministério Público a continuidade da persecução penal mediante oferecimento de denúncia ou requisição de inquérito policial.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 35 foi aprovada na PSV 68, julgada na sessão plenária de 16-10-2014 e publicada no *DJE* 27 de 10-2-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 210 de 24-10-2014, p. 1

*DOU* de 24-10-2014, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 5º, XXXVI e LIV; e art. 98, I

Lei 9.099/1995, art. 76

### Precedente representativo

#### RE 602.072 QO-RG<sup>1</sup>

É que a Corte já decidiu que não fere os preceitos constitucionais indicados a possibilidade de propositura de ação penal em decorrência do não cumprimento das condições estabelecidas em transação penal (art. 76 da Lei 9.099/1995). E isso porque a homologação da transação penal não faz coisa julgada material e, descumpridas suas cláusulas, retorna-se ao *status quo ante*, possibilitando-se ao Ministério Público a continuidade da persecução penal (situação diversa daquela em que se pretende a conversão automática deste descumprimento em pena privativa de liberdade). (...) Não há que se falar, assim, em ofensa ao devido processo, à ampla defesa e ao contraditório. Ao contrário, a possibilidade de propositura

---

<sup>1</sup> Mérito de RG julgado. Tema 238.

de ação penal garante, no caso, que o acusado tenha a efetiva oportunidade de exercer sua defesa, com todos os direitos a ela inerentes.

[RE 602.072 QO-RG, voto do rel. min. Cezar Peluso, P, j. 19-11-2009, DJE 35 de 26-2-2010.]

### Outros precedentes

ARE 676.341 – j. 1º-8-2012, DJE 153 de 6-8-2012

RE 619.224 – j. 17-12-2010, DJE 1 de 1º-2-2011

AI 723.622 – j. 21-10-2010, DJE 211 de 4-11-2010

AI 746.484 – j. 7-10-2010, DJE 194 de 15-10-2010

RE 581.201 AgR – j. 24-8-2010, DJE 190 de 8-10-2010

AI 754.933 – j. 3-12-2009, DJE 18 de 1º-2-2010

HC 88.785 – j. 13-6-2006, DJ de 4-8-2006

HC 86.694 – j. 6-12-2005, DJE 179 de 12-9-2013

HC 84.976 – j. 20-9-2005, DJ de 23-3-2007

HC 80.802 – j. 24-4-2001, DJ de 18-5-2001

RE 268.320 – j. 15-8-2000, DJ de 10-11-2000

HC 79.572 – j. 29-2-2000, DJ de 22-2-2002

## ▮ Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*A homologação da transação penal prevista no art. 76 da Lei 9.099/1995 não faz coisa julgada material e, descumpridas suas cláusulas, retoma-se a situação anterior, possibilitando-se ao Ministério Público a continuidade da persecução penal mediante oferecimento de denúncia ou requisição de inquérito policial.<sup>2</sup>*

*As consequências jurídicas extrapenais previstas no art. 91 do Código Penal são decorrentes de sentença penal condenatória. Tal não ocorre, portanto, quando há transação penal (art. 76 da Lei 9.099/1995), cuja sentença tem natureza meramente homologatória,*

2 Tese definida no RE 602.072 QO-RG, rel. min. Cezar Peluso, P, j. 19-11-2009, DJE 35 de 26-2-2010, Tema 238. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

*sem qualquer juízo sobre a responsabilidade criminal do aceitante. As consequências geradas pela transação penal são essencialmente aquelas estipuladas por modo consensual no respectivo instrumento de acordo.*<sup>3</sup>

## Aplicação em julgados do STF

*Efeitos jurídicos do cumprimento parcial de acordo celebrado entre o Ministério Público e o acusado*

No caso concreto, articula-se violação à Súmula Vinculante 35 (...). Observo que o verbete trata exclusivamente da ausência de formação de coisa julgada na hipótese de homologação de transação penal e da conseqüente possibilidade de prosseguimento da persecução penal na hipótese de descumprimento das respectivas cláusulas. Contudo, o Supremo não se pronunciou expressamente, na oportunidade, acerca de eventuais efeitos jurídicos do cumprimento, ainda que parcial, de cláusulas entabuladas entre o Ministério Público e o acusado, e a possibilidade de que funcionem como espécie de detração penal ou interferiram no juízo de necessidade de resposta penal. Nessa linha, e pelas especificidades do caso concreto (agente acusado da prática da conduta prevista no art. 28 da Lei 11.343/2006), a autoridade reclamada atestou, diante da similitude entre as condições da transação e eventual sanção, a dispensabilidade da persecução penal. Com efeito, a interpretação da Turma Recursal, direcionada ao elastecimento da detração penal e associada à aferição da desnecessidade de instauração de ação penal, escapa do âmbito decisório acobertado pela súmula vinculante. Vale dizer, independentemente do acerto ou desacerto da decisão reclamada, o reconhecimento da ausência de interesse processual não traduz violação ao enunciado vinculante que, em verdade, não tratou da possibilidade, ou não, de que as condições da transação sejam ponderadas analogicamente a título de detração. [Rcl 25.968, rel. min. Edson Fachin, dec. monocrática, j. 16-12-2016, DJE 17 de 1º-2-2017.]

---

3 Tese definida no RE 795.567, rel. min. Teori Zavascki, P, j. 28-5-2015, DJE 177 de 9-9-2015, Tema 187. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.



Com esta reclamação, o Ministério Público argui a inobservância do Verbete Vinculante 35 da Súmula do Supremo (...). Surge imprópria a irresignação, uma vez não evidenciada a adoção de óptica conflitante com o paradigma. Ao declarar extinta a punibilidade da interessada, o órgão reclamado não evocou eventual coisa julgada considerado o descumprimento parcial dos termos do acordo com ela firmado. Entendeu suficiente — certo ou errado, descabe perquirir —, presentes as penas previstas em lei para o crime de porte de entorpecente para consumo próprio, comparecimento à audiência preliminar, na qual veiculada advertência acerca dos efeitos do uso de drogas. Em síntese, não há identidade material entre a situação retratada e o teor do enunciado apontado como olvidado.

[Rcl 25.787, rel. min. Marco Aurélio, dec. monocrática, j. 29-5-2017, *DJE* 116 de 2-6-2017.]

### Observação

- Embora na publicação da Súmula Vinculante 35 conste como precedente o RE 602.072 RG-QO, trata-se do RE 602.072 QO-RG (*DJE* 35 de 26-2-2010).

## SÚMULA VINCULANTE 36

Compete à Justiça Federal comum processar e julgar civil denunciado pelos crimes de falsificação e de uso de documento falso quando se tratar de falsificação da Caderneta de Inscrição e Registro (CIR) ou de Carteira de Habilitação de Amador (CHA), ainda que expedidas pela Marinha do Brasil.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 36 foi aprovada na PSV 86, julgada na sessão plenária de 16-10-2014 e publicada no *DJE* 27 de 10-2-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 210 de 24-10-2014, p. 1

*DOU* de 24-10-2014, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 21, XXII; art. 109, IV; e art. 144, § 1º, III

DL 1.001/1969, art. 311; e art. 315

### Precedente representativo

#### HC 110.237

O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, tem entendido, em casos idênticos ao ora em análise, que não se tem por configurada a competência da Justiça Militar da União, em tempo de paz, tratando-se de réus civis, se a ação eventualmente delituosa, por eles praticada, não afetar, de modo real ou potencial, a integridade, a dignidade, o funcionamento e a respeitabilidade das instituições militares que constituem, em essência, os bens jurídicos penalmente tutelados.

[HC 110.237, voto do rel. min. Celso de Mello, 2ª T, j. 19-2-2013, *DJE* 41 de 4-3-2013.]

### Outros precedentes

HC 112.142 – j. 11-12-2012, *DJE* 41 de 1º-2-2013

HC 108.744 – j. 13-3-2012, *DJE* 64 de 29-3-2012

HC 104.837 – j. 28-9-2010, *DJE* 200 de 22-10-2010

HC 103.318 – j. 10-8-2010, *DJE* 168 de 10-9-2010

HC 90.451 – j. 5-8-2008, *DJE* 187 de 3-10-2008

## ■ Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Inaplicabilidade da Súmula Vinculante 36 ao militar da reserva*

Reconheço que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que a “Justiça militar não detém competência para julgar civil denunciado pela prática do crime de uso de documento falso (Carteira de Inscrição e Registro CIR, expedida pela Marinha do Brasil) (...)”. Essa jurisprudência deu ensejo à Súmula Vinculante 36 do STF (...). 9. No caso de que se trata, contudo, o acórdão impugnado evidencia que “o paciente era, na época da prática delituosa, e ainda é, militar, porque é da reserva”. Circunstância que atrai, em linha de princípio, a regra do art. 12 do CPM/1969, segundo a qual “o militar da reserva ou reformado, empregado na administração militar, equipara-se ao militar em situação de atividade, para o efeito da aplicação da lei penal militar”. De modo que não vejo teratologia, ilegalidade flagrante ou abuso de poder que autorize a concessão da ordem de ofício.

[HC 131.515, rel. min. Roberto Barroso, dec. monocrática, j. 25-11-2015, *DJE* 240 de 27-11-2015.]

## SÚMULA VINCULANTE 37

Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 37 foi aprovada na PSV 88, julgada na sessão plenária de 16-10-2014 e publicada no *DJE* 27 de 10-2-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 210 de 24-10-2014, p. 2

*DOU* de 24-10-2014, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 2º; art. 5º, *caput* e II; e art. 37, X

Súmula 339 do STF

### Precedentes representativos

#### RE 592.317

A questão central a ser discutida nestes autos refere-se à possibilidade de o Poder Judiciário ou a Administração Pública aumentar vencimentos ou estender vantagens a servidores públicos civis e militares, regidos pelo regime estatutário, com fundamento no princípio da isonomia, independentemente de lei. Inicialmente, salienta-se que, desde a Primeira Constituição Republicana, 1891, em seus arts. 34 e 25, já existia determinação de que a competência para reajustar os vencimentos dos servidores públicos é do Poder Legislativo, ou seja, ocorre mediante edição de lei. Atualmente, a Carta Magna de 1988, art. 37, X, trata a questão com mais rigor, uma vez que exige lei específica para o reajuste da remuneração de servidores públicos. A propósito, na sessão plenária de 13-12-1963, foi aprovado o Enunciado 339 da Súmula desta Corte (...). Dos precedentes que originaram essa orientação jurisprudencial sumulada, resta claro que esta Corte pacificou o entendimento no sentido de que aumento de vencimentos de servidores depende de lei e não pode ser efetuado apenas com suporte no princípio da isonomia. (...) Registre-se que, em sucessivos julgados, esta Corte tem reiteradamente aplicado o Enunciado 339 da Súmula do STF, denotando que sua inteligência permanece

atual para a ordem constitucional vigente.

[RE 592.317<sup>1</sup>, voto do rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 28-8-2014, DJE 220 de 10-11-2014.]

### **ARE 762.806 AgR**

Ressalto que, segundo entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia, conforme preceitua o Enunciado 339 da Súmula desta Corte, nem ao próprio legislador é dado, segundo o art. 37, XIII, da CF/1988, estabelecer vinculação ou equiparação de vencimentos. [ARE 762.806 AgR, voto do rel. min. Gilmar Mendes, 2ª T, j. 3-9-2013, DJE 183 de 18-9-2013.]

### **Outros precedentes**

RE 402.467 AgR — j. 28-5-2013, DJE 109 de 11-6-2013

RE 711.344 AgR — j. 26-2-2013, DJE 46 de 11-3-2013

RE 637.136 AgR — j. 21-8-2012, DJE 178 de 11-9-2012

RE 223.452 AgR — j. 21-8-2012, DJE 176 de 6-9-2012

RE 173.252 — j. 5-11-1998, DJ de 14-5-2001; DJ de 18-5-2001 (repúblicação)

RMS 21.662 — j. 5-4-1994, DJ de 20-5-1994

## **| Aplicação e interpretação pelo STF**

### **Aplicação em Teses de Repercussão Geral**

*Não cabe, ao Poder Judiciário, que não tem a função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia.*<sup>2</sup>

A extensão do reajuste instituído pela Lei estadual 1.206/1987 aos servidores públicos do Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro, com base no princípio da isonomia, contraria firme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

1 Mérito de RG julgado. Tema 315.

2 Tese definida no RE 592.317, rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 28-8-2014, DJE 220 de 10-11-2014, Tema 315. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

consubstanciada na Súmula Vinculante 37 (“Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia”).

[ARE 841.799 AgR, rel. min. Teori Zavascki, 2ª T, j. 23-2-2016, DJE 95 de 12-5-2016.]

Ao Poder Judiciário compete propor alterações dos respectivos cargos e funções ao Legislativo (art. 96 da Constituição da República), ao qual cabe, se tanto deliberar, segundo processo constitucionalmente estabelecido, criar a norma legal com as mudanças propostas. (...) Não pode o Poder Judiciário compelir o Legislativo a criar lei sobre equiparação de remuneração de servidor público, conduta constitucionalmente vedada. Tampouco cabe ao Judiciário a função de legislar, criando cargos ou equiparando remuneração de servidores públicos, para tanto se articulando com o princípio da isonomia.

[ARE 742.574 ED, voto da rel. min. Cármen Lúcia, 2ª T, j. 3-3-2015, DJE 50 de 16-3-2015.]

O Supremo Tribunal Federal há muito consolidou o entendimento segundo o qual não cabe ao Poder Judiciário conceder benefícios a servidores públicos sob a égide do princípio da isonomia, sendo inquestionável a necessidade de lei específica para tanto, nos termos do art. 39, § 1º, da Constituição Federal. (...) Assim, *prima facie*, depreende-se configurado o *fumus boni iuris* diante da impossibilidade de que o Poder Judiciário promova aumento salarial a servidor público com base no princípio da isonomia. De outra parte, também entendo estar presente o *periculum in mora*, dado o fundado receio de que a decisão ora combatida venha a produzir efeitos de cunho executivo, incorrendo em prejuízos aos cofres públicos. [Rcl 25.460 MC, rel. min. Edson Fachin, dec. monocrática, j. 31-3-2017, DJE 69 de 6-4-2017.]

(...) verifica-se que, ao contrário do consignado pelo ato reclamado, a Lei 13.317/2016 não determinou a incorporação do percentual em discussão (13,23%), apenas assentou que a vantagem pecuniária individual instituída pela Lei 10.698/2003 e outras parcelas que tenham por origem a citada vantagem, concedidas por decisão administrativa ou judicial, ainda que decorrente de sentença transitada em julgado, ou não, ficariam absorvidas pela implementação do novo reajuste. (...) Dessa forma, verifica-se que a nova decisão do processo, ao conceder a incorporação dos 13,23% à remuneração do servidor, sem amparo legal, também violou o disposto

na Súmula Vinculante 37 e a decisão definitiva desta reclamação.

[**Recl 24.469**, rel. min. **Gilmar Mendes**, dec. monocrática, j. 13-3-2017, *DJE* 50 de 16-3-2017.]

(...) examino a postulação recursal deduzida pela parte ora agravante e verifico que não assiste razão à parte ora recorrente, eis que a decisão agravada ajusta-se, com integral fidelidade, à diretriz jurisprudencial firmada pelo Supremo Tribunal Federal na matéria ora em exame. Com efeito, a disciplina jurídica da remuneração devida aos agentes públicos em geral está sujeita ao princípio da reserva absoluta de lei. Esse postulado constitucional submete ao domínio normativo da lei formal a veiculação das regras pertinentes ao instituto do estipêndio funcional. O princípio da divisão funcional do poder impede que, estando em plena vigência o ato legislativo, venham os Tribunais a ampliar-lhe o conteúdo normativo e a estender a sua eficácia jurídica a situações subjetivas nele não previstas, ainda que a pretexto de tornar efetiva a cláusula isonômica inscrita na Constituição. (...) Não cabe, pois, ao Poder Judiciário atuar na anômala condição de legislador positivo (...), para, em assim agindo, proceder à imposição de seus próprios critérios, afastando, desse modo, os fatores que, no âmbito de nosso sistema constitucional, só podem ser legitimamente definidos pelo Parlamento. (...) O exame da presente causa evidencia, como anteriormente ressaltado, que o acórdão impugnado em sede recursal extraordinária diverge da orientação que venho de referir, notadamente do que se contém na Súmula Vinculante 37/STF, cabendo assinalar, por extremamente relevante, que a colenda Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal consagrou esse mesmo entendimento, ao julgar o ARE 841.799 AgR/RJ, rel. min. Teori Zavascki. [ARE 952.851 AgR, voto do rel. min. Celso de Mello, 2ª T, j. 6-2-2017, *DJE* 47 de 13-3-2017.]

*Não é devida aos servidores do Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro a extensão do reajuste concedido pela Lei 1.206/1987, dispensando-se a devolução das verbas eventualmente recebidas até 1º-9-2016 (data da conclusão deste julgamento).<sup>3</sup>*

Verifico, assim, que a extensão do reajuste da Lei 1.206/1987 aos serventuários

3 Tese definida no ARE 909.437 RG, rel. min. Roberto Barroso, P, j. 1º-9-2016, *DJE* 217 de 11-10-2016, Tema 915.

do Poder Judiciário importa em conceder aumento de vencimentos com base no princípio da isonomia, em clara afronta ao disposto na Súmula 339 e na Súmula Vinculante 37. (...) Considerando, porém, que diversos servidores vêm recebendo tais verbas há muitos anos, com amparo na jurisprudência do órgão especial do TJRJ e inclusive no reconhecimento administrativo do direito, é necessário dispensar a devolução de valores eventualmente recebidos até a data da conclusão do presente julgamento, em atenção à segurança jurídica (CPC/2015, art. 525, § 13). [ARE 909.437 RG<sup>4</sup>, voto do rel. min. Roberto Barroso, P, j. 1º-9-2016, DJE 217 de 11-10-2016, Tema 915.]

## Aplicação em julgados do STF

### *Aplicação de súmula vinculante a ato editado antes de sua publicação*

É cediço que a discussão acerca da aplicação de súmula vinculante a ato editado antes de sua publicação é demasiadamente delicada. Primeiramente, devemos levar em consideração que a *causa petendi* das ações que visam à defesa da Constituição Federal deve ser aberta, isso porque o julgador não está limitado aos fundamentos jurídicos indicados pelas partes (*iuri novit curia*) para que possa efetivar a defesa do texto constitucional. Segundo ponto é consignar que a *causa petendi* da reclamação é a ofensa à autoridade do STF prevista constitucionalmente e não à base jurídica que leva a essa conclusão. Esse posicionamento foi adotado pelo Plenário no julgamento do SE 5.206 AgR, em voto proferido em 8-5-1997 (...). Ressalto ainda que o Plenário do STF, no julgamento da Rcl 4.335, de minha relatoria, DJE de 22-10-2014, levando em consideração as peculiaridades do caso concreto, entendeu pela aplicação da Súmula Vinculante 26 à reclamação ajuizada antes da sua edição. (...) Na hipótese dos autos, *mutatis mutandis*, entendo que também devem ser levadas em consideração as peculiaridades do caso concreto para que seja observado o entendimento da Súmula Vinculante 37, apesar de posterior ao ato reclamado, haja vista que apenas consolidou o entendimento já sedimentado há muito por esta Corte. (...) No caso em apreço, os atos do CSJT e do TST, apesar de tentarem disfarçar, estão nitidamente fundados naquela decisão judicial ora cassada (...) igualmente respaldando-se no princípio da isonomia e na suposta

4 Mérito de RG julgado, Tema 915.



violação do art. 37, X, da CF/1988, para convolar incremento absoluto de R\$ 59,87 (cinquenta e nove reais e oitenta e sete centavos) em aumento de 13,23% retroativo a 2003, sem nenhuma autorização legal, em clara e direta afronta não só ao princípio da legalidade, como também à caudalosa jurisprudência do STF, que originou a Súmula 339, posteriormente convertida na Súmula Vinculante 37. (...) Dessa forma, resta claro que esta Corte pacificou o entendimento no sentido de que aumento de vencimentos de servidores depende de lei e não pode ser efetuado apenas com suporte no princípio da isonomia.

[Rcl 14.872, voto do rel. min. Gilmar Mendes, 2ª T, j. 31-5-2016, DJE 135 de 29-6-2016.]

### *Violação à Súmula Vinculante 37 e vantagem pecuniária individual concedida pela Lei 10.698/2003*

Os recentes pronunciamentos desta Corte são no sentido de que a determinação judicial de incorporação da vantagem referente aos 13,23% (Lei 10.698/2003) importa ofensa às Súmulas Vinculantes 10 e 37. 2. *In casu*, a decisão reclamada concluiu que a Lei 10.698/2003 possui caráter de verdadeira revisão geral anual, afastando a aplicação do art. 1º da referida lei. 3. Decisão de órgão fracionário que, embora não tenha expressamente declarado a inconstitucionalidade da referida norma, afastou sua aplicação, sem observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da Constituição Federal), e, conseqüentemente, do enunciado da Súmula Vinculante 10. [Rcl 23.443 AgR, rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 5-5-2017, DJE 104 de 19-5-2017.]

### *Reconhecimento do direito a férias e afastamento da Súmula Vinculante 37*

*In casu*, não se revela qualquer violação à Súmula Vinculante 37, não cabendo confundir o reconhecimento do direito a férias com aumento de remuneração sob o fundamento de isonomia.

[Rcl 19.627 AgR, rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 23-2-2016, DJE 47 de 14-3-2016.]

(...) o caso decorre de pretensão de recebimento de diferenças de gratificação natalina, férias acrescidas de terço constitucional (bem assim do reflexo dessas férias sobre a gratificação natalina), tendo a sentença, mantida pelo acórdão ora reclamado, julgado procedentes em parte os pedidos, reconhecendo o direito de professor temporário às férias proporcionais, uma vez que não houve fruição

de férias nem o pagamento do correspondente terço. No ponto, levou-se em conta, sob o princípio da isonomia, o período especial de férias de 45 dias dos professores ocupantes de cargo efetivo. Como se vê, houve majoração apenas da verba devida a título de férias proporcionais. Nessas circunstâncias, em que não acolhido pedido de aumento de vencimentos, não há falar em aderência estrita entre o ato reclamado e a Súmula Vinculante 37.

[Rcl 19.720 AgR, voto do rel. min. Teori Zavascki, 2ª T, j. 25-8-2015, DJE 177 de 9-9-2015.]

#### *Súmula Vinculante 37 e aplicação isonômica de lei concessiva de revisão geral de reajuste*

Diversamente do que sugere o reclamante, da leitura do acórdão reclamado não se verifica ofensa direta ao enunciado vinculante em questão, haja vista que não se fez presente a concessão de aumento salarial pelo Poder Judiciário, mas a determinação de aplicação da Lei 8.970/2009 de forma uniforme a todos os servidores, diante da impossibilidade de se conceder revisão geral com distinção de índices entre os servidores, o que torna impertinente a alegação de violação àquele verbete. Em outras palavras, *in casu*, o Poder Judiciário não atuou como legislador positivo, o que é vedado pela Súmula, mas, apenas e tão somente, determinou a aplicação da lei de forma isonômica. Situação diversa seria aquela em que, não existindo lei concessiva de revisão, o Judiciário estendesse o reajuste. Entendimento idêntico foi esposado pelo ministro Celso de Mello no julgamento do AI 401.337 AgR/PE, ocasião em que se concluiu pela não incidência da Súmula 339 (que deu origem à Súmula Vinculante 37) (...).

[Rcl 20.864 AgR, voto do rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 15-12-2015, DJE 28 de 16-2-2016.]

#### *Determinação do CNJ para tribunal regulamentar condições para percepção de gratificação prevista em lei*

A Lei estadual 11.919, que criou a gratificação por condições especiais de trabalho, não afastou o direito dos demais servidores efetivos, à luz do art. 1º, *caput*, à percepção da gratificação. Essa interpretação é corroborada pelo fato de que o próprio Tribunal de Justiça, ao regulamentar a lei, estendeu a outros servidores efetivos o direito à CET. 3. Se há o direito à percepção, inexistente ilegalidade na

decisão do Conselho que, reconhecendo a omissão, determina que o Tribunal de Justiça regulamente as condições pelas quais os supervisores dos juizados farão jus à gratificação.

[MS 31.285, rel. min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. min. Edson Fachin, 1ª T, j. 2-8-2016, DJE 215 de 7-10-2016.]

*Decisão judicial que concede recomposição salarial com base em legislação infraconstitucional específica*

A Súmula Vinculante 37 foi editada após reiterados precedentes que afirmaram a impossibilidade de se estender vantagem a servidor estatutário, com o intuito de promover equiparação salarial, reproduzindo texto da Súmula 339/STF. No entanto, ainda que se possa admitir a aplicação do verbete aos servidores regidos pela CLT, a situação dos autos encontra peculiaridades que a retiram do âmbito de incidência da Súmula Vinculante 37. 3. Com efeito, a parte beneficiária da decisão reclamada é empregado público originalmente contratado pela Fundação Municipal de Ensino Superior de Marília, mas que, por força da Lei estadual 8.898/1994 (disposições transitórias — arts. 2º e 3º), presta serviços e encontra-se subordinado à Faculdade de Medicina de Marília (FAMENA). Conforme decisões reclamadas, a Famena, autarquia estadual, é regida pelo Decreto 41.554/1997, que expressamente a submete à política remuneratória das universidades paulistas. 4. Nessas circunstâncias, a Justiça do Trabalho não afirmou o direito do servidor à recomposição remuneratória isoladamente com base no princípio da isonomia, mas por força das regras locais acerca da criação da Famena, bem como da regência infraconstitucional da sucessão de obrigações trabalhistas, cessão de trabalhadores e desvio de função. A questão passa, portanto, ao largo do enunciado da Súmula Vinculante 37.

[Rcl 24.417 AgR, voto do rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 7-3-2017, DJE 82 de 24-4-2017.]

### Observação

- A Súmula Vinculante 37 resultou da conversão da Súmula 339.

## SÚMULA VINCULANTE 38

É competente o Município para fixar o horário de funcionamento de estabelecimento comercial.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 38 foi aprovada na PSV 89, julgada na sessão plenária de 11-3-2015 e publicada no *DJE* 92 de 19-5-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 55 de 20-3-2015, p. 1

*DOU* de 20-3-2015, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 30, I

Súmula 645 do STF

### Precedentes representativos

#### ADI 3.691

No caso, verifico que a competência para disciplinar o horário de funcionamento de estabelecimentos comerciais é do município, tendo em vista o que dispõe o art. 30, I, da CF/1988. Esta Corte já possui entendimento assentado nesse sentido, consolidado no enunciado da Súmula 645/STF: “É competente o município para fixar o horário de funcionamento de estabelecimento comercial”. (...) deve-se entender como interesse local, no presente contexto, aquele inerente às necessidades imediatas do Município, mesmo que possua reflexos no interesse regional ou geral. Dessa forma, não compete aos Estados a disciplina do horário das atividades de estabelecimento comercial, pois se trata de interesse local. [ADI 3.691, voto do rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 29-8-2007, *DJE* 83 de 9-5-2008.]

#### RE 189.170

Está claramente definido no art. 30, I, da CF/1988 que o Município tem competência para legislar sobre assuntos de interesse local. (...) 8. Entre as várias competências compreendidas na esfera legislativa do Município, sem dúvida estão aquelas que dizem respeito diretamente ao comércio, com a consequente liberação

de alvarás de licença de instalação e a imposição de horário de funcionamento, daí parecer-me atual e em plena vigência, aplicável inclusive ao caso presente, a Súmula 419 desta Corte, que já assentara que “os Municípios têm competência para regular o horário do comércio local, desde que não infrinjam leis estaduais ou federais válidas”.

[RE 189.170, voto do rel. min. Marco Aurélio, P, j. 1º-2-2001, DJ de 8-8-2003.]

### Outros precedentes

AI 694.033 AgR — j. 21-5-2013, DJE 155 de 9-8-2013

AI 629.125 AgR — j. 30-8-2011, DJE 196 de 13-10-2011

ADI 3.731 MC — j. 29-8-2007, DJE 121 de 11-10-2007

AI 565.882 AgR — j. 3-8-2007, DJE 92 de 31-8-2007

AI 622.405 AgR — j. 22-5-2007, DJE 37 de 15-6-2007

RE 441.817 AgR — j. 13-12-2005, DJ de 24-3-2006

AI 481.886 AgR — j. 15-2-2005, DJ de 1º-4-2005

AI 413.446 AgR — j. 23-3-2004, DJ de 16-4-2004

RE 321.796 AgR — j. 8-10-2002, DJ de 29-11-2002

AI 297.835 AgR — j. 9-4-2002, DJ de 3-5-2002

AI 330.536 ED — j. 9-4-2002, DJ de 3-5-2002

AI 274.969 AgR — j. 18-9-2001, DJ de 26-10-2001

RE 252.344 AgR — j. 28-8-2001, DJ de 21-9-2001

AI 310.633 AgR — j. 12-6-2001, DJ de 31-8-2001

RE 274.028 — j. 5-6-2001, DJ de 10-8-2001

RE 285.449 AgR — j. 17-4-2001, DJ de 8-6-2001

RE 237.965 — j. 10-2-2000, DJ de 31-3-2000

RE 174.645 — j. 17-11-1997, DJ de 27-2-1998

RE 203.358 AgR — j. 29-4-1997, DJ de 29-8-1997

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Competência do Município para disciplinar o horário de funcionamento de estabelecimentos comerciais*

Com efeito, a controvérsia constitucional instaurada na presente causa já se acha dirimida pelo Supremo Tribunal Federal, (...) ao julgar a ADI 3.691/MA, rel. min. Gilmar Mendes (...). Esse entendimento tem sido observado pelo Supremo Tribunal Federal, cujas decisões, proferidas em sucessivos julgamentos sobre a matéria ora em exame, reafirmaram a tese segundo a qual compete ao Município — por tratar-se de matéria de interesse local (CF/1988, art. 30, I) — fixar o horário de funcionamento de estabelecimentos comerciais, sem que o exercício dessa prerrogativa institucional importe em ofensa aos postulados constitucionais da isonomia, da livre iniciativa, da livre concorrência, do direito à saúde ou da defesa do consumidor (...).

[RE 926.993, rel. min. Celso de Mello, dec. monocrática, j. 27-11-2015, DJE 245 de 4-12-2015.]

O recurso extraordinário é inadmissível. O Supremo Tribunal Federal já decidiu positivamente acerca da competência do Município, e não do Estado, para legislar a respeito de horário de funcionamento de estabelecimento comercial, inclusive para aqueles que comercializam bebidas alcoólicas, por ser matéria de interesse local, nos termos do art. 30, I, da Constituição Federal. (...) 5. Cabe ressaltar, ademais, que o Supremo Tribunal Federal, na sessão plenária de 11-3-2015, reafirmou o entendimento consagrado na Súmula 645/STF ao editar a Súmula Vinculante 38. (...) 6. Diante do exposto, nego provimento ao agravo regimental. [RE 852.233 AgR, voto do rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 26-8-2016, DJE 206 de 27-9-2016.]

Conforme consignado na decisão que se agrava, o acórdão recorrido está em harmonia com a orientação sedimentada nesta Corte na Súmula Vinculante 38, quanto à competência municipal para fixar horário de funcionamento de estabelecimento comercial. Ademais, constata-se que a Corte de origem declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 1º da Lei 9.452/2009, que con-

dicionava a abertura do comércio à realização de acordo ou convenção coletiva de trabalho, por extrapolar a competência municipal. Neste ponto, verifica-se a falta de interesse recursal da recorrente. Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

[RE 732.222 AgR, rel. min. Edson Fachin, 1ª T, j. 15-3-2016, *DJE* 70 de 15-4-2016.]

No caso, aponta-se ofensa à Súmula Vinculante 38, uma vez que a decisão reclamada teria violado a competência constitucionalmente conferida ao reclamante para dispor quanto ao horário de funcionamento dos estabelecimentos comerciais nele localizados da forma que melhor atendesse aos interesses locais. (...) Verifico que o ato reclamado respalda-se nos princípios da livre concorrência, da defesa do consumidor e da liberdade do exercício de atividade econômica para concluir, em juízo de prelibação, pela aparente inconstitucionalidade das normas municipais que impedem o funcionamento de estabelecimentos comerciais aos domingos e aos sábados à tarde, exceto quando se trate de serviço essencial (eDOC 6, p. 2). Dessa forma, resta claro que divergiu do entendimento contido na Súmula Vinculante 38, interferindo na autonomia de determinação do ente municipal a partir de juízo de ponderação com princípios constitucionais de pouca densidade normativa.

[Rcl 24.518 MC, rel. min. Gilmar Mendes, dec. monocrática, j. 4-5-2017, *DJE* 97 de 10-5-2017.]

### Observações

- A Súmula Vinculante 38 resultou da conversão da Súmula 645.
- Ver Súmula 419.

## SÚMULA VINCULANTE 39

Compete privativamente à União legislar sobre vencimentos dos membros das polícias civil e militar e do corpo de bombeiros militar do Distrito Federal.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 39 foi aprovada na PSV 91, julgada na sessão plenária de 11-3-2015 e publicada no *DJE* 165 de 24-8-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 55 de 20-3-2015, p. 1

*DOU* de 20-3-2015, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 21, XIV

Súmula 647 do STF

### Precedentes representativos

#### ADI 3.791

Ao instituir a chamada “gratificação por risco de vida” dos policiais e bombeiros militares do Distrito Federal, o Poder Legislativo distrital usurpou a competência material da União para “organizar e manter a polícia civil, a polícia militar e o corpo de bombeiros militar do Distrito Federal, bem como prestar assistência financeira ao Distrito Federal para a execução de serviços públicos, por meio de fundo próprio” (inciso XIV do art. 21 da CF/1988). Incidência da Súmula 647 do STF.

[ADI 3.791, rel. min. Ayres Britto, P, j. 16-6-2010, *DJE* 159 de 27-8-2010.]

#### SS 846 AgR

Ao prescrever a CF/1988 (art. 21, XIV) que compete à União organizar e manter a polícia do Distrito Federal — apesar do contrassenso de entregá-la depois ao comando do governador (art. 144, § 6º) —, parece não poder a lei distrital dispor sobre o essencial do verbo “manter”, que é prescrever quanto custará pagar os quadros de servidores policiais: desse modo a liminar do Tribunal de Justiça local,



que impõe a equiparação de vencimentos entre policiais — servidores mantidos pela União — e servidores do Distrito Federal, parece que, ou impõe a este despesa que cabe à União ou, se a imputa a esta, emana de autoridade incompetente e, em qualquer hipótese, acarreta risco de grave lesão à ordem administrativa. [SS 846 AgR, rel. min. Sepúlveda Pertence, P, j. 29-5-1996, DJ de 8-11-1996.]

### Outros precedentes

RE 648.946 AgR — j. 25-9-2012, DJE 205 de 19-10-2012

ADI 2.102 — j. 15-4-2009, DJE 157 de 21-8-2009

ADI 3.601 — j. 15-4-2009, DJE 157 de 21-8-2009

ADI 1.045 — j. 15-4-2009, DJE 108 de 12-6-2009

ADI 3.817 — j. 13-11-2008, DJE 64 de 3-4-2009

RE 549.031 AgR — j. 24-6-2008, DJE 152 de 15-8-2008

ADI 3.756 — j. 21-6-2007, DJE 126 de 19-10-2007

AI 587.045 AgR — j. 13-12-2006, DJ de 16-2-2007

ADI 1.136 — j. 16-8-2006, DJ de 13-10-2006

ADI 2.988 — j. 4-3-2004, DJ de 26-3-2004

ADI 2.881 — j. 19-2-2004, DJ de 2-4-2004

ADI 2.752 MC — j. 12-2-2004, DJ de 23-4-2004

ADI 1.359 — j. 21-8-2002, DJ de 11-10-2002

ADI 1.475 — j. 19-10-2000, DJ de 4-5-2001

AI 206.761 AgR — j. 10-11-1998, DJ de 5-2-1999

RE 207.440 — j. 26-8-1997, DJ de 17-10-1997

SS 1.154 AgR — j. 30-4-1997, DJ de 6-6-1997

ADI 1.359 MC — j. 22-2-1996, DJ de 26-4-1996

ADI 1.291 MC — j. 29-6-1995, DJ de 16-5-2003

RE 241.494 — j. 23-11-1953, DJ de 14-11-2002

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*É vedada a equiparação remuneratória entre militares das Forças Armadas e policiais e bombeiros militares do Distrito Federal, visto que a Constituição Federal de 1988, em*

*seu art. 37, XIII, coíbe a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias no âmbito do serviço público.*<sup>1</sup>

A presente demanda visa, em suma, ao pagamento dos soldos dos integrantes das Forças Armadas no mesmo patamar da remuneração devida aos militares do Distrito Federal. Os autores, ora recorrentes, fundamentam a pretensão no art. 24 do DL 667/1969: (...). Esse dispositivo, conforme bem apontado pela sentença, reproduzia vedação constante do art. 13, § 4º, da Constituição de 1967, na redação da EC 1/1969, que proibia o pagamento, ao pessoal das Polícias Militares e Corpo de Bombeiros Militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, de remuneração superior à fixada para os postos e graduações correspondentes no Exército. Tal impedimento, entretanto, não foi reproduzido na Carta Magna de 1988. Na verdade, os arts. 42, § 1º, e 142, § 3º, X, da CF/1988 limitam-se a conferir aos Estados a competência para fixar, mediante lei estadual específica, a remuneração dos militares integrantes dos quadros das suas Polícias Militares e Corpo de Bombeiros Militares. É certo, todavia, que essas normas não se aplicam ao Distrito Federal, cujas Polícias Civil e Militar e Corpo de Bombeiros Militar, por disposição do art. 21, XIV, da CF/1988, são organizadas e mantidas pela União, a quem compete privativamente legislar sobre o vencimento dos integrantes de seus respectivos quadros.

[ARE 665.632 RG, voto do rel. min. Teori Zavascki, P, j. 16-4-2015, DJE 78 de 28-4-2015.]

### Observação

- A Súmula Vinculante 39 resultou da conversão da Súmula 647.

---

<sup>1</sup> Tese definida no ARE 665.632 RG, rel. min. Teori Zavascki, P, j. 16-4-2015, DJE 78 de 28-4-2015, Tema 806. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

## SÚMULA VINCULANTE 40

A contribuição confederativa de que trata o art. 8º, IV, da Constituição Federal só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 40 foi aprovada na PSV 95, julgada na sessão plenária de 11-3-2015 e publicada no *DJE* 92 de 19-5-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 55 de 20-3-2015, p. 1

*DOU* de 20-3-2015, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 8º, IV

Súmula 666 do STF

### Precedente representativo

#### RE 198.092

A questão a saber é se a denominada contribuição confederativa, inscrita no art. 8º, IV, da CF/1988, fixada pela assembleia geral, é devida pelos empregados não filiados ao sindicato. Noutras palavras, se apresenta ela caráter de compulsoriedade, vale dizer, se é obrigatório o seu pagamento por empregados não filiados ao sindicato. (...) Primeiro que tudo, é preciso distinguir a contribuição sindical, contribuição instituída por lei, de interesse das categorias profissionais – art. 149 da CF/1988 – com caráter tributário, assim compulsória, da denominada contribuição confederativa, instituída pela assembleia geral da entidade sindical – CF/1988, art. 8º, IV. A primeira, conforme foi dito, contribuição parafiscal ou especial, espécie tributária, é compulsória. A segunda, entretanto, é compulsória apenas para os filiados do sindicato.

[RE 198.092, voto do rel. min. Carlos Velloso, 2ª T, j. 27-8-1996, *DJ* de 11-10-1996.]

### Outros precedentes

RE 495.248 AgR – j. 11-6-2013, *DJE* 166 de 26-8-2013

AI 731.640 AgR – j. 23-6-2009, *DJE* 162 de 28-8-2009  
AI 706.379 AgR – j. 5-5-2009, *DJE* 113 de 19-6-2009  
AI 654.603 AgR – j. 20-5-2008, *DJE* 107 de 13-6-2008  
RE 176.533 AgR – j. 22-4-2008, *DJE* 88 de 16-5-2008  
AI 672.633 AgR – j. 16-10-2007, *DJE* 152 de 30-11-2007  
AI 657.925 AgR – j. 14-8-2007, *DJE* 101 de 14-9-2007  
AI 612.502 AgR – j. 18-12-2006, *DJ* de 23-2-2007  
AI 609.978 AgR – j. 13-12-2006, *DJ* de 16-2-2007  
RE 461.451 AgR – j. 28-3-2006, *DJ* de 5-5-2006  
AI 476.877 AgR – j. 29-11-2005, *DJ* de 3-2-2006  
AI 499.046 AgR – j. 15-2-2005, *DJ* de 8-4-2005  
RE 224.885 AgR – j. 8-6-2004, *DJ* de 6-8-2004  
RE 175.438 AgR – j. 26-8-2003, *DJ* de 26-9-2003  
RE 302.513 AgR – j. 24-9-2002, *DJ* de 31-10-2002  
AI 339.060 AgR – j. 18-6-2002, *DJ* de 30-8-2002  
AI 351.764 AgR – j. 20-11-2001, *DJ* de 1º-2-2002  
AI 313.887 AgR – j. 24-4-2001, *DJ* de 8-6-2001  
RE 222.331 – j. 2-3-1999, *DJ* de 6-8-1999  
RE 193.174 – j. 14-4-1998, *DJ* de 9-6-2000  
RE 196.110 – j. 30-3-1998, *DJ* de 20-8-1999  
RE 171.905 AgR – j. 20-10-1997, *DJ* de 22-5-1998  
RE 195.885 – j. 13-10-1997, *DJ* de 27-8-1999; *DJ* de 17-9-1999 (republicação)  
RE 173.869 – j. 22-4-1997, *DJ* de 19-9-1997

## ■ Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Pedido de cancelamento da Súmula Vinculante 40*

O Sindicato recorrente alega violação ao art. 8º, IV, da Carta. Sustenta que a contribuição sindical compulsória foi recepcionada pela Carta de 1988. Afirma que a referida contribuição deve ser exigida de todos os servidores representados pela categoria, ainda que não sejam filiados ao sindicato. A pretensão recursal não merece prosperar. A jurisprudência desta Corte entende que é exigível dos

servidores públicos civis a contribuição sindical prevista no art. 8º, IV, da Constituição Federal. (...) Embora a contribuição sindical seja exigível também dos servidores públicos civis, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que a exigência restringe-se aos filiados ao sindicato. (...) A reiterada jurisprudência da Corte a respeito desse tema deu origem à Súmula Vinculante 40. [ARE 1.042.384, rel. min. **Roberto Barroso**, dec. monocrática, j. 24-5-2017, *DJE* 116 de 2-6-2017.]

(...) deve-se destacar que os argumentos trazidos pela proponente são idênticos àqueles debatidos no julgamento do RE 194.603/SP, relator o ministro Marco Aurélio, e redator para o acórdão ministro Nelson Jobim, cujo resultado foi paradigma para a elaboração da Súmula 666 do Supremo Tribunal Federal, convertida, posteriormente, na Súmula Vinculante 40. Portanto, o mero descontentamento ou divergência quanto ao conteúdo de verbete vinculante não propicia a reabertura de debate sobre matéria devidamente sedimentada por esta Corte. Ademais, a proponente não se desincumbiu da exigência constitucional de apresentar decisões reiteradas do Supremo Tribunal Federal para suportar o seu pedido de cancelamento da Súmula Vinculante 40, com o que também não se verifica a necessária adequação formal da presente proposta.

[PSV 117, rel. min. presidente **Ricardo Lewandowski**, dec. monocrática, j. 2-9-2015, *DJE* 177 de 9-9-2015.]

#### *Ausência de identidade entre a Súmula Vinculante 40 e decisão que considerou legítimos os descontos referentes à contribuição assistencial*

Examinando detidamente os autos, verifico que o ato reclamado considerou legal o desconto de contribuição assistencial, prevista no art. 513 da Consolidação das Leis do Trabalho. Trata-se de situação específica, não abarcada pelo comando previsto na Súmula Vinculante 40, razão pela qual ela não guarda relação de estrita pertinência com o ato reclamado, necessária ao cabimento da reclamação. [Rcl 21.851, rel. min. **Edson Fachin**, dec. monocrática, j. 17-5-2016, *DJE* 103 de 20-5-2016.]

#### **Observação**

- A Súmula Vinculante 40 resultou da conversão da Súmula 666.

# SÚMULA VINCULANTE 41

O serviço de iluminação pública não pode ser remunerado mediante taxa.

## Aprovação

A Súmula Vinculante 41 foi aprovada na PSV 98, julgada na sessão plenária de 11-3-2015 e publicada no *DJE* 92 de 19-5-2015.

## Fonte de publicação

*DJE* 55 de 20-3-2015, p. 2

*DOU* de 20-3-2015, p. 1

## Referência legislativa

CF/1988, art. 145, II

Súmula 670 do STF

## Precedentes representativos

### RE 573.675

I – Lei que restringe os contribuintes da Cosip aos consumidores de energia elétrica do Município não ofende o princípio da isonomia, ante a impossibilidade de se identificar e tributar todos os beneficiários do serviço de iluminação pública. II – A progressividade da alíquota, que resulta do rateio do custo da iluminação pública entre os consumidores de energia elétrica, não afronta o princípio da capacidade contributiva. III – Tributo de caráter *sui generis*, que não se confunde com um imposto, porque sua receita se destina a finalidade específica, nem com uma taxa, por não exigir a contraprestação individualizada de um serviço ao contribuinte. IV – Exação que, ademais, se amolda aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

[RE 573.675, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 25-3-2009, *DJE* 94 de 22-5-2009.]

### AI 479.587 AgR

A orientação do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a Taxa de Iluminação Pública é inconstitucional, uma vez que seu fato gerador tem caráter inespecífico e indivisível.

[AI 479.587 AgR, rel. min. Joaquim Barbosa, 2ª T, j. 3-3-2009, *DJE* 53 de 20-3-2009.]

**AI 463.910 AgR**

É assente nesta colenda Corte que as taxas de iluminação pública e de limpeza pública se referem a atividades estatais que se traduzem em prestação de utilidades inespecíficas, indivisíveis e insuscetíveis de serem vinculadas a determinado contribuinte, não podendo ser custeadas senão por meio do produto da arrecadação dos impostos gerais.

[AI 463.910 AgR, rel. min. Ayres Britto, 1ª T, j. 20-6-2006, DJ de 8-9-2006.]

**Outros precedentes**

AI 588.248 AgR – j. 14-2-2012, DJE 64 de 29-3-2012

AI 644.088 AgR – j. 13-4-2011, DJE 93 de 18-5-2011

AI 595.728 AgR – j. 10-8-2010, DJE 159 de 27-8-2010

AI 630.498 AgR – j. 26-5-2009, DJE 118 de 26-6-2009

AI 502.557 AgR – j. 2-9-2008, DJE 236 de 12-12-2008

AI 635.933 AgR – j. 1º-4-2008, DJE 70 de 18-4-2008

AI 598.021 AgR – j. 25-9-2007, DJE 126 de 19-10-2007

AI 634.030 AgR – j. 4-9-2007, DJE 112 de 28-9-2007

RE 410.954 AgR – j. 3-8-2007, DJ de 31-8-2007

RE 510.336 AgR – j. 17-4-2007, DJ de 11-5-2007

AI 623.838 AgR – j. 17-4-2007, DJ de 11-5-2007

AI 560.359 AgR – j. 13-3-2007, DJ de 27-4-2007

AI 481.619 AgR – j. 2-3-2007, DJ de 20-4-2007

AI 438.366 AgR-AgR – j. 27-2-2007, DJ de 30-3-2007

AI 470.575 AgR – j. 6-2-2007, DJ de 9-3-2007

AI 612.075 AgR – j. 6-2-2007, DJ de 2-3-2007

AI 527.854 AgR – j. 14-12-2006, DJ de 2-3-2007

AI 566.965 AgR – j. 13-12-2006, DJ de 16-2-2007

AI 618.121 AgR – j. 13-12-2006, DJ de 16-2-2007

AI 486.301 AgR – j. 13-12-2006, DJ de 16-2-2007

RE 458.933 AgR – j. 13-12-2006, DJ de 9-2-2007

AI 346.772 AgR – j. 12-12-2006, DJ de 9-2-2007

AI 513.465 AgR – j. 12-12-2006, DJ de 9-2-2007

AI 542.380 AgR – j. 14-11-2006, DJ de 7-12-2006

AI 457.657 AgR – j. 14-11-2006, DJ de 7-12-2006

AI 592.861 AgR – j. 7-11-2006, *DJ* de 1º-12-2006  
RE 489.428 AgR – j. 24-10-2006, *DJ* de 1º-12-2006  
AI 582.280 AgR – j. 12-9-2006, *DJ* de 6-11-2006  
AI 476.262 ED – j. 15-8-2006, *DJ* de 15-9-2006  
AI 542.122 AgR – j. 13-6-2006, *DJ* de 22-9-2006  
AI 579.884 AgR – j. 13-6-2006, *DJ* de 4-8-2006  
AI 583.057 AgR – j. 23-5-2006, *DJ* de 16-6-2006  
AI 516.410 ED – j. 9-5-2006, *DJ* de 2-6-2006  
AI 470.434 AgR – j. 28-3-2006, *DJ* de 6-11-2006  
AI 417.958 AgR – j. 7-3-2006, *DJ* de 25-8-2006  
AI 501.679 AgR – j. 27-9-2005, *DJ* de 14-10-2005  
RE 403.613 AgR – j. 6-9-2005, *DJ* de 28-4-2006  
AI 512.729 AgR – j. 22-6-2005, *DJ* de 9-12-2005  
AI 501.706 AgR – j. 19-4-2005, *DJ* de 6-5-2004  
AI 518.827 AgR – j. 1º-3-2005, *DJ* de 18-3-2005  
RE 345.416 AgR – j. 30-11-2004, *DJ* de 4-2-2005  
AI 474.335 AgR – j. 30-11-2004, *DJ* de 4-2-2005  
AI 470.599 AgR – j. 26-10-2004, *DJ* de 26-11-2004  
AI 477.132 AgR – j. 31-8-2004, *DJ* de 17-9-2004  
AI 478.398 AgR – j. 31-8-2004, *DJ* de 17-9-2004  
AI 487.088 AgR – j. 18-5-2004, *DJ* de 18-6-2004  
AI 456.186 AgR – j. 16-3-2004, *DJ* de 23-4-2004  
RE 385.955 AgR – j. 19-8-2003, *DJ* de 26-9-2003  
AI 400.658 AgR – j. 13-5-2003, *DJ* de 6-6-2003  
AI 408.014 AgR – j. 25-3-2003, *DJ* de 25-4-2003  
RE 234.605 – j. 8-8-2000, *DJ* de 1º-12-2000  
AI 231.132 AgR – j. 25-5-1999, *DJ* de 6-8-1999  
RE 233.332 – j. 10-3-1999, *DJ* de 14-5-1999



## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Inconstitucionalidade da cobrança de taxa de segurança pública de instituição bancária*

Consoante consignei na decisão atacada, o Supremo, no Verbete Vinculante 41 da Súmula, assentou a inconstitucionalidade da cobrança de taxa em razão da prestação de serviço de iluminação pública, considerada a natureza geral e indivisível da atividade estatal praticada. O Tribunal consolidou o entendimento quanto à violação ao art. 145, II, da Carta da República. Atua-se, em sede extraordinária, a partir das balizas assentadas na origem. O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul consignou tratar-se de taxa exigida em virtude de potencial atividade de segurança pública, embora tenha concluído pelo caráter específico e divisível. Todavia, considerada a natureza da atividade, o benefício é dirigido a toda a coletividade, revelando serviço público geral e indivisível, a ser remunerado mediante impostos. No mais, quando exigida a obrigação em razão de contribuinte particular – instituição financeira –, decorrente de indevida solicitação do serviço, tem-se a descaracterização da figura da taxa, aproximando-se de sanção administrativa.

[RE 739.311 AgR, voto do rel. min. Marco Aurélio, 1ª T, j. 22-9-2015, DJE 204 de 13-10-2015.]

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se consolidou no sentido de que a atividade de segurança pública é serviço público geral e indivisível, logo deve ser remunerada mediante imposto, isto é, viola o art. 145, II, do Texto Constitucional, a exigência de taxa para sua fruição. 2. Da argumentação exposta pela parte requerente não se extrai a inconstitucionalidade *in totum* do dispositivo impugnado, assim se aplica ao caso a teoria da divisibilidade das leis, segundo a qual, em sede de jurisdição constitucional, somente se deve proferir a nulidade dos dispositivos maculados pelo vício de inconstitucionalidade, de maneira que todos aqueles dispositivos legais que puderem subsistir autonomamente não são abarcados pelo juízo de inconstitucionalidade. 3. Ação direta de inconstitucionalidade a que se dá parcial procedência, a fim de declarar inconstitucional a expressão “serviço ou atividade policial militar, inclusive policiamento preventivo”

constante no art. 2º da Lei 6.010/1996 do Estado do Pará, assim como a Tabela V do mesmo diploma legal.

[ADI 1.942, rel. min. Edson Fachin, P, j. 18-12-2015, *DJE* 27 de 15-2-2016.]

Destaco, ao contrário do alegado nas razões do agravo regimental, a atividade de segurança pública é serviço público geral e indivisível, a ser remunerado mediante imposto, e não por meio da Taxa de Segurança para Eventos, como pleiteia o agravante. Consoante consignado no acórdão recorrido, “(...) a cobrança de ingressos para acesso a determinado evento não altera a natureza universal e indivisível do serviço de segurança pública prestado/disponibilizado pelos competentes órgãos estatais, devendo ser custeado pela receita dos impostos, nos termos dos arts. 144, *caput*, e 145, I, ambos da Constituição Federal” (...). O Tribunal Pleno, ao julgar o mérito da ADI 1.942/PA, rel. min. Edson Fachin, reafirmou a jurisprudência no sentido de que a atividade de segurança pública é serviço público geral e indivisível, logo deve ser remunerada mediante imposto. Isto é, viola o art. 145, II, do Texto Constitucional a exigência de taxa para sua fruição. (...) As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. Agravo regimental conhecido e não provido. [ARE 931.872 AgR, rel. min. Rosa Weber, 1ª T, j. 5-4-2016, *DJE* 76 de 20-4-2016.]

### Observações

- A Súmula Vinculante 41 resultou da conversão da Súmula 670.
- Ver Súmula Vinculante 19.

## SÚMULA VINCULANTE 42

É inconstitucional a vinculação do reajuste de vencimentos de servidores estaduais ou municipais a índices federais de correção monetária.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 42 foi aprovada na PSV 101, julgada na sessão plenária de 11-3-2015 e publicada no *DJE* 92 de 19-5-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 55 de 20-3-2015, p. 2

*DOU* de 20-3-2015, p. 2

### Referência legislativa

CF/1988, art. 2º; art. 25; art. 29; art. 30, I; e art. 37, XIII

Súmula 681 do STF

### Precedente representativo

#### ADI 285

De se ver, pois, que o entendimento prevalecente no Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o reajuste automático de vencimentos de servidores públicos, tomando-se como base a variação de indexadores de atualização monetária, como o Índice de Preços ao Consumidor (IPC), desrespeita a autonomia dos Estados-membros e a vedação constitucional de vinculação, para efeito de remuneração de servidores públicos, nos termos dos arts. 25 e 37, XIII, da Constituição da República, respectivamente.

[ADI 285, voto da rel. min. Cármen Lúcia, P, j. 4-2-2010, *DJE* 50 de 19-3-2010, republicação no *DJE* 96 de 28-5-2010.]

### Outros precedentes

ARE 675.774 AgR — j. 27-11-2012, *DJE* 241 de 10-12-2012

RE 368.650 AgR — j. 18-10-2005, *DJ* de 18-11-2005

ADI 303 — j. 24-10-2002, *DJ* de 14-2-2003

ADI 1.438 — j. 5-9-2002, *DJ* de 8-11-2002

RE 168.086 AgR — j. 3-9-2002, *DJ* de 4-10-2002

RE 269.169 – j. 17-4-2002, *DJ* de 21-6-2002  
RE 251.238 – j. 7-11-2001, *DJ* de 23-8-2002  
RE 170.361 – j. 28-8-2001, *DJ* de 28-9-2001  
RE 174.184 – j. 2-8-2001, *DJ* de 21-9-2001  
ADI 2.050 MC – j. 2-9-1999, *DJ* de 1º-10-1999  
RE 219.371 – j. 12-5-1998, *DJ* de 5-6-1998  
RE 220.379 – j. 24-4-1998, *DJ* de 29-5-1998  
RE 213.361 – j. 31-3-1998, *DJ* de 29-5-1998  
AO 366 – j. 22-4-1997, *DJ* de 8-9-2006  
AO 325 – j. 22-4-1997, *DJ* de 8-9-2006  
AO 253 – j. 25-6-1996, *DJ* de 8-9-2006  
RE 166.581 – j. 13-5-1996, *DJ* de 30-8-1996  
AO 317 – j. 26-10-1995, *DJ* de 15-12-1995  
AO 288 – j. 27-9-1995, *DJ* de 15-12-1995  
AO 299 – j. 20-9-1995, *DJ* de 14-6-1996  
AO 293 – j. 20-9-1995, *DJ* de 24-11-1995  
AO 280 – j. 20-9-1995, *DJ* de 24-11-1995  
AO 294 – j. 2-8-1995, *DJ* de 1º-9-1995  
AO 303 – j. 2-8-1995, *DJ* de 25-8-1995  
AO 284 – j. 2-8-1995, *DJ* de 25-8-1995  
RE 145.018 – j. 1º-4-1993, *DJ* de 10-9-1993  
ADI 287 MC – j. 21-6-1990, *DJ* de 7-5-1993

## ■ Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

*Vinculação do reajuste de vencimentos de servidores estaduais ou municipais a índices federais de correção monetária*

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 251.238/RS, sob a relatoria do ministro Marco Aurélio, assentou a inconstitucionalidade do art. 7º e parágrafos da Lei municipal 7.428/1994, com redação dada pela Lei municipal 7.539/1994. A Corte entendeu que a referida norma municipal vincula receita de impostos com despesas de pessoal, o que viola os termos do art. 167, IV, da CF/1988. (...) O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 681, atualmente consolidada na

Súmula Vinculante 42, que pacifica o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da vinculação do reajuste de vencimentos de servidores estaduais ou municipais a índices federais de correção monetária, exatamente o que pretendia fazer a Lei municipal 7.428/1994, declarada incompatível com a CF/1988 por esta Corte. [RE 626.386, rel. min. Roberto Barroso, dec. monocrática, j. 3-11-2015, DJE 224 de 3-11-2015.]

Surge imprópria a irresignação. Consoante se observa da leitura do pronunciamento atacado, o órgão reclamado, embora haja reconhecido a vigência das Leis municipais 10.688/1988 e 10.722/1989 durante certo interregno, considerado o panorama econômico do País ao final da década de 1980, admitiu a ocorrência da chamada inconstitucionalidade progressiva. Em síntese, assentou inadequada a vinculação do reajuste de vencimentos de servidores locais a índices federais de correção, restringindo a incidência do disposto nos citados diplomas tendo em vista o direito adquirido. (...) Permitiu-se a aplicação do que previsto nas Leis municipais 10.688/1988 e 10.722/1989 — o reajuste pelo índice federal —, no tocante ao mês de fevereiro de 1995, presente o direito adquirido dos servidores, uma vez que a Lei 11.722, publicada em 14 de fevereiro de 1995, não poderia retroagir para alcançar momento anterior ao da própria vigência. Analisou o conflito — certo ou errado, não cabe perquirir — com base nas normas constitucionais envolvidas, não estando verificado o desrespeito ao Verbete Vinculante 42 da Súmula do Supremo. [Rcl 24.225, rel. min. Marco Aurélio, dec. monocrática, j. 13-6-2016, DJE 124 de 16-6-2016.]

#### *Vinculação do reajuste de vencimentos de servidores estaduais ou municipais a índices de correção monetária estabelecido por Conselho Estadual*

No que tange à alegação de ofensa à Súmula Vinculante 42, não houve vinculação do reajuste de vencimentos de servidor a índice federal de atualização monetária, mas sim aplicação de política de revisão remuneratória a empregado, com base em índices estabelecidos a cada ano por meio de resoluções do Conselho de Reitores das Universidades Estaduais de São Paulo (CRUESP), conforme autorização legal. [Rcl 24.417 AgR, voto do rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 7-3-2017, DJE 82 de 24-4-2017.]

#### **Observação**

- A Súmula Vinculante 42 resultou da conversão da Súmula 681.

## SÚMULA VINCULANTE 43

É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 43 foi aprovada na PSV 102, julgada na sessão plenária de 8-4-2015 e publicada no *DJE* 110 de 10-6-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 72 de 17-4-2015, p. 1

*DOU* de 17-4-2015, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 37, II

### Precedente representativo

#### ADI 231

Ação direta de inconstitucionalidade. Ascensão ou acesso, transferência e aproveitamento no tocante a cargos ou empregos públicos. O critério do mérito aferível por concurso público de provas ou de provas e títulos é, no atual sistema constitucional, ressalvados os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração, indispensável para cargo ou emprego público isolado ou em carreira. Para o isolado, em qualquer hipótese; para o em carreira, para o ingresso nela, que só se fará na classe inicial e pelo concurso público de provas ou de provas e títulos, não o sendo, porém, para os cargos subsequentes que nela se escalonam até o final dela, pois, para estes, a investidura se fará pela forma de provimento que é a “promoção”. Estão, pois, banidas das formas de investidura admitidas pela CF/1988 a ascensão e a transferência, que são formas de ingresso em carreira diversa daquela para a qual o servidor público ingressou por concurso e que não são, por isso mesmo, ínsitas ao sistema de provimento em carreira, ao contrário do que sucede com a promoção, sem a qual obviamente não haverá carreira, mas, sim, uma sucessão ascendente de cargos isolados. O inciso II do

art. 37 da CF/1988 também não permite o “aproveitamento”, uma vez que, nesse caso, há igualmente o ingresso em outra carreira sem o concurso exigido pelo mencionado dispositivo.

[ADI 231, rel. min. **Moreira Alves**, P, j. 5-8-1992, *DJ* de 13-11-1992.]

### Outros precedentes

RE 602.264 AgR — j. 7-5-2013, *DJE* 102 de 31-5-2013

ARE 680.296 AgR — j. 13-11-2012, *DJE* 242 de 11-12-2012

AI 528.048 AgR — j. 14-12-2010, *DJE* 53 de 22-3-2011

ADI 3.342 — j. 4-3-2009, *DJE* 99 de 29-5-2009

ADI 3.857 — j. 18-12-2008, *DJE* 38 de 27-2-2009

ADI 3.819 — j. 24-10-2007, *DJE* 55 de 28-3-2008

ADI 3.190 — j. 5-10-2006, *DJ* de 24-11-2006

ADI 3.061 — j. 5-4-2006, *DJ* de 9-6-2006

ADI 2.804 — j. 2-3-2005, *DJ* de 8-4-2005

ADI 3.030 — j. 24-2-2005, *DJ* de 18-3-2005

ADI 1.329 — j. 20-8-2003, *DJ* de 12-9-2003

ADI 1.345 — j. 20-3-2003, *DJ* de 25-4-2003

ADI 785 MC — j. 13-11-2002, *DJ* de 27-11-1992

AI 195.022 AgR-AgR — j. 26-2-2002, *DJ* de 22-3-2002

MS 23.670 — j. 29-11-2001, *DJ* de 8-2-2002

ADI 2.335 MC — j. 19-12-2000, *DJ* de 31-8-2001

ADI 2.186 MC — j. 17-5-2000, *DJ* de 1º-8-2003

RE 173.357 — j. 13-10-1998, *DJ* de 5-2-1999

ADI 837 — j. 27-8-1998, *DJ* de 25-6-1999

ADI 1.150 — j. 15-5-1997, *DJ* de 17-4-1998

RE 150.453 — j. 19-3-1996, *DJ* de 11-4-1997

MS 22.148 — j. 19-12-1995, *DJ* de 8-3-1996

ADI 186 — j. 11-5-1995, *DJ* de 15-9-1995

ADI 242 — j. 20-10-1994, *DJ* de 23-3-2001

ADI 970 MC — j. 17-12-1993, *DJ* de 26-5-1995

ADI 248 — j. 18-11-1993, *DJ* de 8-4-1994

RE 129.943 — j. 5-10-1993, *DJ* de 4-2-1994

ADI 308 — j. 4-8-1993, *DJ* de 10-9-1993

RE 157.538 — j. 22-6-1993, *DJ* de 27-8-1993

ADI 266 — j. 18-6-1993, *DJ* de 6-8-1993  
MS 21.420 — j. 6-5-1993, *DJ* de 18-6-1993  
ADI 837 MC — j. 11-2-1993, *DJ* de 23-4-1993  
ADI 245 — j. 5-8-1992, *DJ* de 13-11-1992  
ADI 368 MC — j. 5-10-1990, *DJ* de 16-11-1990  
ADI 308 MC — j. 21-6-1990, *DJ* de 17-8-1990

## ■ Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Exigência de concurso público para ingresso, remoção e permuta em serventias extrajudiciais*

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONVALIDAÇÃO DE PERMUTAS E REMOÇÕES ENVOLVENDO TITULARES DE SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE JÁ RECONHECIDA. 1. Com o advento da Constituição de 1988, o concurso público é inafastável tanto para o ingresso nas serventias extrajudiciais quanto para a remoção e para a permuta (dupla remoção simultânea). Precedentes. 2. Reconhecida a ilegitimidade do ato, não é lícito que o agravante permaneça como titular da serventia para a qual se removeu por permuta. 3. A nulidade declarada é apenas da remoção/permuta ilegítima, de modo que a parte interessada pode requerer, nas vias ordinárias, o que entender de direito. 4. Agravo a que se nega provimento. [MS 32.123 AgR, rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 24-2-2017, *DJE* 48 de 14-3-2017.]

#### *Impossibilidade de manutenção de servidores admitidos sem prévio concurso público após o advento da atual Constituição*

Percebe-se que, como assentado pelo Tribunal de origem, a pretensão dos recorrentes viola o disposto no art. 37, II, da CF/1988. Com efeito, não há possibilidade de servidor admitido para exercício de cargo temporário ser efetivado em cargo permanente em razão da natureza jurídica das funções que exerce. 6. Esse tem sido o entendimento desta Corte que, diante de circunstâncias diversas relativas à violação ao art. 37, II, assentou: (i) a vedação de provimento derivado (Súmula Vinculante 43); (ii) a manutenção de servidores/empregados públicos admitidos sem prévio concurso (...); (iii) a impossibilidade de o passar do tempo sanar situações irregulares, rechaçando a tese do fato consumado (...); (iv) a impossibilidade



de transmutação do regime de cargo temporário para cargo efetivo. 7. A razão de decidir em todos esses casos é a mesma: impossibilidade de manutenção de servidores admitidos sem prévio concurso público após o advento da atual Constituição. Desse entendimento não divergiu o acórdão recorrido, sendo inviável o provimento da pretensão recursal.

[ARE 800.998 AgR, voto do rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 19-4-2016, DJE 89 de 4-5-2016.]

#### *Inconstitucionalidade de investidura em cargo por meio de transferência de servidores*

(...) as normas impugnadas autorizam a transposição de servidores do Sistema Financeiro Bandern e do Banco de Desenvolvimento do Rio Grande do Norte S.A. (BDRN) para órgãos ou entidades da Administração direta, autárquica e fundacional do mesmo Estado (...). 3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da inconstitucionalidade das normas que permitem a investidura em cargos ou empregos públicos diversos daqueles para os quais se prestou concurso. (...) 5. Vale ressaltar que os dispositivos impugnados não se enquadram na exceção à regra do concurso público, visto que não tratam de provimento de cargos em comissão, nem contratação por tempo determinado para suprir necessidade temporária de excepcional interesse público. 6. Portanto, a transferência de servidores para cargos diferentes daqueles nos quais ingressaram através de concurso público demonstra clara afronta ao postulado constitucional do concurso público.

[ADI 3.552, voto do rel. min. Roberto Barroso, P, j. 17-3-2016, DJE 69 de 14-4-2016.]

#### *Viola a ordem constitucional a investidura resultante da transformação ou transposição de cargos e funções públicas*

O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que viola a exigência de realização de concurso público o acesso a cargo público por qualquer forma de provimento derivado, sendo que tal interpretação restou consolidada no enunciado de Súmula Vinculante 43 (...).

[ARE 853.656 AgR, rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 29-3-2016, DJE 78 de 25-4-2016.]

(...) manifesta a inconstitucionalidade dos dispositivos impugnados, que permitem a ascensão funcional sem concurso público, na linha da jurisprudência

deste Tribunal (...). Dessa forma, confirmo a medida cautelar e julgo procedente a ação direta para declarar a inconstitucionalidade do art. 18 e parágrafos da Lei Complementar do Estado de São Paulo 763/1994.

[ADI 1.342, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, P, j. 2-9-2015, *DJE* 239 de 26-11-2015, republicação no *DJE* 245 de 4-12-2015.]

(...) o acórdão reclamado não ofendeu o disposto nas Súmulas Vinculantes 37 e 43, visto que não aumentou salário com base, exclusivamente, em argumento de isonomia salarial, e também não incorreu em transposição de cargo público. (...) Destarte, verifica-se que a decisão hostilizada limitou-se a deferir o pagamento de diferenças salariais advindas “da inobservância do piso salarial previsto na Lei 11.738/2008 no período contratual imprescrito havido até dezembro/2009 e no Plano de Carreira do Magistério (Lei municipal 144/2009) no período contratual posterior”. Assim, verifico que falta aderência entre o objeto do ato reclamado e o enunciado das súmulas vinculantes que se reputam violadas, o que é requisito de admissibilidade da reclamação perante o Supremo Tribunal Federal. (...) Nesse contexto, impende consignar que o agravo revela-se manifestamente improcedente, notadamente em função da reiterada rejeição dos argumentos repetidamente expendidos pela parte nas suas manifestações anteriores.

[**REl 24.185 ED-AgR**, voto do rel. min. **Luiz Fux**, 1ª T, j. 20-4-2017, *DJE* 98 de 11-5-2017.]

Com efeito, o Tribunal de origem concluiu que a norma legal que determinou ao presidente do Tribunal de Contas do Estado do Amazonas o enquadramento dos servidores nas categorias funcionais e nos níveis de remuneração definidos no art. 7º da Lei 3.138/2007, por meio de ato administrativo, conforme a instrução de cada servidor, independentemente de aprovação prévia em concurso público de provas, ou de provas e títulos, ofende as regras constitucionais do concurso público. Entendeu-se que a equivalência funcional e remuneratória evidencia burla às regras da moralidade e igualdade. (...) Constata-se, portanto, que o acórdão recorrido está em harmonia com a jurisprudência desta Corte, sedimentada na Súmula Vinculante 43 (...). Ante o exposto, nego provimento ao presente agravo regimental.

[**RE 995.436 AgR**, voto do rel. min. **Edson Fachin**, 1ª T, j. 9-12-2016, *DJE* 268 de 19-12-2016.]

Com efeito, conforme já asseverado, o Tribunal *a quo* não divergiu da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que a transposição, transformação ou ascensão funcional, de servidores públicos de uma categoria para outra, posto consubstanciar modalidades de provimento derivado, sem prévia aprovação em concurso público de provas e títulos, não se coadunam com a nova ordem constitucional. Essa orientação está consolidada na Súmula Vinculante 43 (...). Demais disso, a análise do argumento da parte ora agravante no sentido de que ambos os cargos pertencem a mesma carreira, demandaria a interpretação da legislação infraconstitucional de regência, de forma que eventual ofensa à Constituição Federal seria meramente indireta e reflexa, o que inviabiliza o exame da matéria na via estreita do recurso extraordinário.

[RE 827.424 AgR, voto do rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 14-10-2016, DJE 234 de 4-11-2016.]

***Aplicação do princípio da segurança jurídica para a manutenção dos atos de provimento derivado ocorridos entre 1987 e 1992***

Agravo regimental no agravo regimental no recurso extraordinário. Administrativo. Provimento derivado. Manutenção de ato administrativo concretizado em 1990. ADI 837 MC. Efeitos *ex nunc*. RE 442.683/RS. Princípios da boa-fé e da segurança jurídica. Precedentes. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de ser inconstitucional toda forma de provimento derivado após a Constituição Federal de 1988, sendo necessária a prévia provação em concurso de provas ou de provas e títulos para o ingresso em cargos públicos. 2. Contudo, no julgamento da medida cautelar na ADI 837, relator o ministro Moreira Alves, DJ de 17-2-1993, suspendeu-se, com efeitos *ex nunc*, a eficácia dos arts. 8º, III, e das expressões “acesso e ascensão”, do art. 13, § 4º, “ou ascensão” e “ou ascender”, do art. 17, e do inciso IV do art. 33, todos da Lei 8.112, de 1990. 3. Posteriormente, com fundamento na referida ação direta de inconstitucionalidade, cujo mérito foi julgado em 27-8-1998 (DJ de 25-6-1999), a Segunda Turma da Corte, ao examinar o RE 442.683/RS, concluiu pela subsistência de atos administrativos de provimentos derivados ocorridos entre 1987 a 1992, em respeito aos postulados da boa-fé e da segurança jurídica. Consignou-se que, à época dos fatos, o entendimento a respeito do tema não era pacífico, o que teria ocorrido somente em

17-2-1993 (data da publicação da decisão proferida na medida cautelar). 4. Agravo regimental não provido.

[RE 605.762 AgR-AgR, rel. min. Dias Toffoli, 2ª T, j. 24-5-2016, DJE 118 de 9-6-2015.]

### Observação

- A Súmula Vinculante 43 resultou da conversão da Súmula 685.

## SÚMULA VINCULANTE 44

Só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 44 foi aprovada na PSV 103, julgada na sessão plenária de 8-4-2015 e publicada no *DJE* 92 de 19-5-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 72 de 17-4-2015, p. 1

*DOU* de 17-4-2015, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 5º, II; e art. 37, I

### Precedente representativo

#### AI 758.533 QO-RG<sup>1</sup>

Antiga é a jurisprudência desta Corte no sentido de que a exigência de avaliação psicológica ou teste psicotécnico, como requisito ou condição necessária ao acesso a determinados cargos públicos de carreira, somente é possível, nos termos da CF/1988, se houver lei em sentido material (ato emanado do Poder Legislativo) que expressamente a autorize, além de previsão no edital do certame. Ademais, o exame psicotécnico necessita de um grau mínimo de objetividade e de publicidade dos atos em que se procede. A inexistência desses requisitos torna o ato ilegítimo, por não possibilitar o acesso à tutela jurisdicional para a verificação de lesão de direito individual pelo uso desses critérios.

[AI 758.533 QO-RG, voto do rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 23-6-2010, *DJE* 149 de 13-8-2010.]

### Outros precedentes

ARE 736.416 AgR — j. 12-11-2013, *DJE* 232 de 26-11-2013

---

<sup>1</sup> Mérito de RG julgado. Tema 338.

AI 677.718 AgR — j. 22-10-2013, *DJE* 228 de 20-11-2013  
ARE 760.248 AgR — j. 24-9-2013, *DJE* 218 de 5-11-2013  
ARE 734.234 AgR — j. 10-9-2013, *DJE* 214 de 29-10-2013  
AI 746.537 AgR — j. 12-6-2012, *DJE* 150 de 1º-8-2012  
MS 30.822 — j. 5-6-2012, *DJE* 124 de 26-6-2012  
RE 537.795 AgR — j. 28-2-2012, *DJE* 70 de 11-4-2012  
AI 784.485 AgR — j. 7-2-2012, *DJE* 48 de 8-3-2012  
AI 746.763 AgR — j. 8-11-2011, *DJE* 228 de 1º-12-2011  
AI 746.742 AgR — j. 10-5-2011, *DJE* 110 de 9-6-2011  
RE 567.859 AgR — j. 16-11-2010, *DJE* 230 de 30-11-2010  
RE 389.879 AgR — j. 19-10-2010, *DJE* 228 de 29-11-2010  
AI 529.219 AgR — j. 2-3-2010, *DJE* 55 de 26-3-2010  
AI 595.541 AgR — j. 16-6-2009, *DJE* 148 de 7-8-2009  
AI 745.942 AgR — j. 26-5-2009, *DJE* 121 de 1º-7-2009  
AI 660.815 AgR — j. 30-10-2007, *DJE* 147 de 23-11-2007  
AI 636.384 AgR — j. 2-10-2007, *DJE* 134 de 31-10-2007  
RE 340.413 AgR — j. 30-8-2005, *DJ* de 16-12-2005  
RE 342.405 AgR — j. 16-12-2004, *DJ* de 22-4-2005  
RE 330.546 AgR — j. 25-6-2002, *DJ* de 23-8-2002  
AI 182.487 AgR — j. 12-11-1996, *DJ* de 7-2-1997

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*A exigência do exame psicotécnico em concurso depende de previsão em lei e no edital, e deve seguir critérios objetivos.*<sup>2</sup>

AGRAVO INTERNO. RECLAMAÇÃO. ALEGADA OFENSA À SÚMULA VINCULANTE 44. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO. 1. A sentença que indica haver leis amparando a exigência do exame psicotécnico em concurso público está de acordo com a Súmula Vin-

2 AI 758.533 QO-RG, rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 23-6-2010, *DJE* 149 de 13-8-2010, Tema 338. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

culante 44 (“Só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público”). 2. A alegação de que as leis citadas não preveem o teste psicológico extrapola o restrito âmbito da reclamação. 3. Reclamação não é recurso. Não está entre suas importantes finalidades funcionar como um atalho para trazer ao Supremo Tribunal Federal toda e qualquer discussão em curso nas instâncias ordinárias.

[Rcl 26.711 AgR, rel. min. **Alexandre de Moraes**, 1ª T, j. 2-6-2017, *DJE* 133 de 20-6-2017.]

No caso em exame, a inobservância da Súmula foi justificada (...). (...) o Tribunal consignou que a exigência de avaliação psicológica, de caráter eliminatório, tem previsão no edital do concurso público. Ora, o embasamento em edital não atende a necessidade indicada pelo precedente desta Corte. Assim, relevantes os fundamentos trazidos pelo reclamante, cumprindo examinar se também está presente o requisito da urgência. Neste ponto, há que se observar que o reclamante almeja reverter decisão que se negou a anular ato administrativo que o considerou inapto em uma das fases do concurso público para admissão no cargo de soldado PM de 2ª classe, razão pela qual há evidente prejuízo e razoável risco de que, caso somente ao término desta ação seja-lhe deferido o pedido, quede-se ineficaz o provimento judicial. Ante o exposto, com fulcro no art. 989, II, do Código de Processo Civil, determino a suspensão do ato reclamado (...) até o julgamento final da presente reclamação.

[Rcl 26.821 MC, rel. min. **Edson Fachin**, dec. monocrática, j. 4-5-2017, *DJE* 96 de 9-5-2017.]

O STF editou a Súmula Vinculante 44 em consonância com sua jurisprudência reiterada, no sentido da necessidade de previsão legal específica para fins de se admitir a realização de exame psicotécnico como etapa de habilitação em concurso de ingresso no serviço público, devendo os critérios de avaliação observar um grau mínimo de objetividade e publicidade (...). Não se extrai da Súmula Vinculante 44, porquanto ausente a pertinência temática com os precedentes da jurisprudência desta Suprema Corte que justificaram sua edição, a obrigatoriedade de que os critérios objetivos a serem observados pelos avaliadores estejam discriminados em lei em sentido estrito para fins de se conferir o grau de segurança jurídica e publicidade mínimos exigidos. Em outras palavras, a Súmula Vinculante 44 não

possui aderência estrita com a tese de que não é legítima a realização do exame psicotécnico previsto em lei como etapa de habilitação em concurso público ou processo seletivo caso os critérios objetivos especificados no edital não estejam normatizados em lei em sentido estrito. Tampouco a Súmula Vinculante 44 possui pertinência temática com a discussão acerca de qual é o instrumento adequado para regulamentar os padrões de aferição do exame psicotécnico instituído como etapa de concurso — se somente o decreto regulamentar ou se é suficiente o edital do certame —, para fins de se fazer respeitar o disposto no parágrafo único do art. 36 da Lei 10.123/1968 do Estado de São Paulo.

[Rcl 25.230 AgR, rel. min. Dias Toffoli, 2ª T, j. 13-12-2016, DJE 34 de 21-2-2017.]

A questão contravertida refere-se à legalidade do exame psicotécnico realizado no processo seletivo interno para preenchimento de cadastro de reserva de pilotos da Polícia Militar. Questiona-se a necessidade de edição de lei estadual específica com previsão do exame a ser realizado para o processo seletivo em questão ou se é suficiente a previsão do exame no Código Brasileiro de Aeronáutica, dada a especificidade do cargo, conforme consta do edital. Esta Corte já se pronunciou sobre a matéria reiteradamente e firmou entendimento unânime, no sentido de ser indispensável a previsão em lei do exame psicotécnico, conforme a Súmula Vinculante 44 (...). Contudo, a definição quanto à necessidade de edição de lei específica ou a possibilidade de remissão ao Código Brasileiro da Aeronáutica, que disciplina o exame psicotécnico para pilotos de aeronaves, é matéria de mérito que não pode ser apreciada em pedido de suspensão. Quanto à existência de risco de lesão, concluo que o custeio de curso de formação de pilotos de aeronaves, no valor de R\$ 333.025,25 (...) por aluno, a título precário, para policiais reprovados em exame psicotécnico, apresenta grave risco à economia pública. Assevero, finalmente, haver a possibilidade de dano à segurança da população, em virtude da dúvida existente sobre a capacidade psicotécnica dos candidatos para o exercício da função de pilotos de aeronave. Ante o exposto, voto pelo não provimento do agravo regimental.

[SS 5.021 AgR, voto do rel. min. presidente Ricardo Lewandowski, P, j. 2-12-2015, DJE 254 de 17-12-2015.]



## Aplicação em julgados do STF

### *Necessidade de lei estrita para a exigência de exame psicotécnico em concurso público realizado por empresa estatal*

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. EMPRESA ESTATAL. NATUREZA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM. EXAME PSICOTÉCNICO. PREVISÃO LEGAL. CRITÉRIOS OBJETIVOS. CARÁTER PROTETATÓRIO. 1. Compete à Justiça comum julgar causas sobre critérios para seleção de pessoal por concurso público em que é parte sociedade de economia mista, em razão de se tratar de ato de natureza administrativa. Precedentes. 2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu pela imprescindibilidade de lei para dispor acerca da realização de exame psicotécnico em concurso público, bem como da observância de critérios objetivos (Súmula 686/STF, ratificada pela Súmula Vinculante 44), entendimento que também se aplica às empresas estatais.

[RE 937.625 AgR, rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 7-4-2017, DJE 78 de 19-4-2017.]

### Observação

- A Súmula Vinculante 44 resultou da conversão da Súmula 686.

## SÚMULA VINCULANTE 45

A competência constitucional do Tribunal do Júri prevalece sobre o foro por prerrogativa de função estabelecido exclusivamente pela constituição estadual.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 45 foi aprovada na PSV 105, julgada na sessão plenária de 8-4-2015 e publicada no *DJE* 92 de 19-5-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 72 de 17-4-2015, p. 1

*DOU* de 17-4-2015, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 5º, XXXVIII, *d*; art. 125, § 1º

### Precedentes representativos

#### RHC 80.477

No que concerne à competência do Tribunal do Júri, para o processo e julgamento dos crimes dolosos contra a vida, tem o STF decidido que apenas podem ser excepcionadas, nos casos de foro especial por prerrogativa de função, as hipóteses previstas na própria CF/1988, quanto à competência para o processo e julgamento de crimes comuns em geral, consoante se depreende dos arts. 102, I, *b* e *c*; 105, I, *a*; 108, I, *a*. (...) o foro especial por prerrogativa de função, regulado em Constituição de Estado-membro, não afasta a norma especial e expressa da competência do Júri, *ut* art. 5º, XXXVIII, *d*, da CF/1988, ao conferir ao Tribunal do Júri a competência para o processo e julgamento dos crimes dolosos contra a vida. [RHC 80.477, voto do rel. min. Néri da Silveira, 2ª T, j. 31-10-2000, *DJ* de 4-5-2001.]

#### HC 78.168

*Habeas corpus*. 2. Procurador do Estado da Paraíba condenado por crime doloso contra a vida. 3. A Constituição do Estado da Paraíba prevê, no art. 136, XII, foro especial por prerrogativa de função, dos procuradores do Estado, no Tribunal de Justiça, onde devem ser processados e julgados nos crimes comuns e de respon-

sabilidade. 4. O art. 136, XII, da Constituição da Paraíba não pode prevalecer, em confronto com o art. 5º, XXXVIII, *d*, da CF/1988, porque somente regra expressa da Lei Magna da República, prevendo foro especial por prerrogativa de função, para autoridade estadual, nos crimes comuns e de responsabilidade, pode afastar a incidência do art. 5º, XXXVIII, *d*, da CF/1988, quanto à competência do Júri. 5. Em se tratando, portanto, de crimes dolosos contra a vida, os procuradores do Estado da Paraíba não de ser processados e julgados pelo Júri. [HC 78.168, rel. min. Néri da Silveira, P, j. 18-11-1998, DJ de 29-8-2003.]

### Outros precedentes

HC 79.212 – j. 29-6-1999, DJ de 17-9-1999

HC 69.325 – j. 17-6-1992, DJ de 4-12-1992

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Foro por prerrogativa de função previsto em Constituição Estadual*

Quanto à prerrogativa de foro, anoto que a jurisprudência tradicional desta Corte reconhece que a Constituição Federal “ao outorgar, sem reserva, ao Estado-membro, o poder de definir a competência dos seus tribunais (art. 125, § 1º) – situou positivamente no âmbito da organização judiciária estadual a outorga do foro especial por prerrogativa de função, com as únicas limitações que decorram explícita ou implicitamente da própria Constituição Federal” (HC 70.474, rel. min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 17-8-1993). (...) Na mesma linha, a Súmula Vinculante 45 enuncia: “A competência constitucional do tribunal do júri prevalece sobre o foro por prerrogativa de função estabelecido exclusivamente pela Constituição Estadual”. Ao reconhecer a prevalência da competência definida na Constituição Federal, o Tribunal Pleno, ainda que de forma implícita, atestou a higidez da prerrogativa de foro definida em Constituição Estadual, desde que observadas, à obviedade, as diretrizes da Constituição Federal. Assim, de acordo com a jurisprudência da Corte, que observo por força do Princípio da Colegialidade, não há mácula na norma contida na Constituição Estadual que, ao disciplinar a competência do Tribunal de Justiça, elenca a competência penal

originária de processamento e julgamento de vereador, na medida em que, ainda nos termos da posição colegiada, referida previsão não destoa das balizas traçadas pela norma nacional. Impende salientar que a prerrogativa de foro conferida aos vereadores não pode ser estendida pela Constituição Estadual no que atine aos Tribunais Regionais Federais, cuja organização foi expressamente estabelecida na Constituição Federal, inexistindo, por óbvio, espaço de conformação a ser preenchido pelo constituinte decorrente. Por fim, o Tribunal local reconheceu a conexão entre as infrações supostamente praticadas pelos denunciados, inferência que resultou na unicidade de processamento e julgamento. Tal proceder alinha-se à Súmula 704 desta Corte (...).

[RHC 135.366, rel. min. Edson Fachin, dec. monocrática, j. 1º-8-2016, *DJE* 184 de 31-8-2016.]

### Observação

- A Súmula Vinculante 45 resultou da conversão da Súmula 721.

## SÚMULA VINCULANTE 46

A definição dos crimes de responsabilidade e o estabelecimento das respectivas normas de processo e julgamento são da competência legislativa privativa da União.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 46 foi aprovada na PSV 106, julgada na sessão plenária de 9-4-2015 e publicada no *DJE* 92 de 19-5-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 72 de 17-4-2015, p. 2

*DOU* de 17-4-2015, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 22, I; e art. 85, parágrafo único

### Precedente representativo

#### ADI 2.220

A definição das condutas típicas configuradoras do crime de responsabilidade e o estabelecimento de regras que disciplinem o processo e julgamento dos agentes políticos federais, estaduais ou municipais envolvidos são da competência legislativa privativa da União e devem ser tratados em lei nacional especial (art. 85 da Constituição da República).

[ADI 2.220, rel. min. Cármen Lúcia, P, j. 16-11-2011, *DJE* 232 de 7-12-2011.]

### Outros precedentes

ARE 810.812 AgR — j. 25-11-2014, *DJE* 241 de 10-12-2014

ADI 1.440 — j. 15-10-2014, *DJE* 218 de 6-11-2014

AI 515.894 AgR — j. 28-8-2012, *DJE* 180 de 13-9-2012

RE 367.297 AgR — j. 1º-2-2011, *DJE* 38 de 25-2-2011

ADI 4.190 MC-REF — j. 10-3-2010, *DJE* 105 de 11-6-2010

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Normas de processo e julgamento dos crimes de responsabilidade previstas no Regimento Interno da Câmara dos Deputados*

É POSSÍVEL A APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DOS REGIMENTOS INTERNOS DA CÂMARA E DO SENADO (ITEM B DO PEDIDO CAUTELAR): A aplicação subsidiária do Regimento Interno da Câmara dos Deputados e do Senado ao processamento e julgamento do *impeachment* não viola a reserva de lei especial imposta pelo art. 85, parágrafo único, da Constituição, desde que as normas regimentais sejam compatíveis com os preceitos legais e constitucionais pertinentes, limitando-se a disciplinar questões *interna corporis*. Improcedência do pedido.

[ADPF 378 MC, rel. min. Edson Fachin, red. p/ o ac. min. Roberto Barroso, P, j. 17-12-2015, DJE 43 de 8-3-2016.]

O Partido requerente, quanto aos arts. 19 a 23, *caput*, da Lei 1.079/1950, requer a declaração de recepção de tais dispositivos pela ordem Constitucional vigente, “a fim de afastar interpretação permissiva de que regras procedimentais ali previstas sejam substituídas pelas do art. 218 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados (RICD)”. Ora, hoje não paira mais dúvida de que somente a União detém competência legislativa para estabelecer as normas de processo e julgamento dos crimes de responsabilidade. A jurisprudência da Corte está absolutamente consolidada a respeito do tema, consolidada na Súmula Vinculante 46 (...). Como já ressaltai acima, o Regimento Interno, nessa matéria, é norma infralegal, que deverá ater-se apenas à disciplina *interna corporis* das Casas Legislativas e, principalmente, observar com fidedignidade os preceitos legais e constitucionais correspondentes. Dessa forma, a exemplo dos demais atos infralegais, não pode inovar no mundo jurídico e criar normas processuais em matéria de crimes de responsabilidade, pois, se assim procederem, usurparão a competência do próprio Congresso Nacional no tocante à nobilíssima função de legislar, no sentido estrito da palavra. [ADPF 378 MC, rel. min. Edson Fachin, red. p/ o ac. min. Roberto Barroso, voto do min. Ricardo Lewandowski, P, j. 17-12-2015, DJE 43 de 8-3-2016.]

*Normas de processo e julgamento para prefeitos por crimes de responsabilidade*

Conforme disposto na Súmula Vinculante 46, a definição dos crimes de responsabilidade e das respectivas normas de processo e julgamento é de competência legislativa privativa da União. No que concerne ao regime pertinente aos prefeitos municipais, a referida competência foi exercida com a edição do DL 201/1967. 13. No caso concreto, a decisão reclamada reconheceu que o diploma normativo adotado para o julgamento da parte reclamante foi o Regulamento Interno da Câmara Municipal. A Câmara Municipal prestou informações no mesmo sentido. O parâmetro normativo utilizado, portanto, é incontroverso. 14. A Súmula Vinculante 46, originada da Súmula 722/STF (aprovada em 26-11-2003), não se presta a servir como fundamento para toda e qualquer alegação de ofensa às normas federais que definem os crimes de responsabilidade e as respectivas regras de processo e julgamento. No entanto, trata-se de caso em que expressamente se admite a utilização de parâmetro normativo diverso do DL 201/1967. A violação à Súmula vinculante, portanto, é clara.

[Rcl 22.034 MC, rel. min. **Roberto Barroso**, dec. monocrática, j. 16-11-2015, DJE 236 de 24-11-2015.]

É certo que a possibilidade de afastamento/suspensão temporária do exercício do cargo de prefeito municipal em razão da tramitação de processo jurídico-político de cassação de mandato perante a Câmara Municipal está a merecer por parte deste Supremo Tribunal Federal análise mais detida à luz da normatividade que diretamente deflui da Constituição da República. De qualquer sorte, no caso concreto e na fase em que se encontra o Processo de Cassação de Mandato 1/2016, está-se diante de ato/decisão (Decreto Legislativo 03/2016) lastreado exclusivamente em atos normativos de origem estadual e municipal, a evidenciar plausibilidade de sua contrariedade com o enunciado da Súmula Vinculante 46. [Rcl 24.461 MC, rel. min. **Edson Fachin**, dec. monocrática, j. 13-7-2016, DJE 150 de 1º-8-2016.]

Aponta-se como paradigma de confronto na presente reclamação a Súmula Vinculante 46 (...). Aponta-se como violada a eficácia da decisão cautelar na ADPF 378/DF (...). Em juízo de estrita delibação, próprio dos provimentos liminares, e da perspectiva da definição, do processo e do julgamento de crimes de responsabilidade estarem regulamentados por lei nacional, da competência

privativa da União, entendo que assiste razão jurídica à tese de violação à Súmula Vinculante 46 e à decisão na ADPF 378/DF pelo TJ/PA ao legitimar o recebimento de denúncia e a deliberação pela cassação do mandato de prefeito do Município de Novo Progresso por escrutínio secreto. Sendo iminente o encerramento do prazo para registro de candidatura para as eleições de 2016, defiro parcialmente a tutela de urgência, em caráter cautelar, apenas para suspender a inelegibilidade de (...) decorrente dos efeitos dos Decretos Legislativos 3/2015 e 4/2015, aplicando, por analogia, o disposto no art. 26-C da LC 64/1990, incluído pela LC 135/2010. [Rcl 24.727 MC, rel. min. Dias Toffoli, dec. monocrática, j. 4-8-2016, DJE 166 de 9-8-2016.]

### Observação

- A Súmula Vinculante 46 resultou da conversão da Súmula 722.



## SÚMULA VINCULANTE 47

Os honorários advocatícios incluídos na condenação ou destacados do montante principal devido ao credor consubstanciam verba de natureza alimentar cuja satisfação ocorrerá com a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor, observada ordem especial restrita aos créditos dessa natureza.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 47 foi aprovada na PSV 85, julgada na sessão plenária de 27-5-2015 e publicada no *DJE* 164 de 21-8-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 104 de 2-6-2015, p. 1

*DOU* de 2-6-2015, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 100, § 1º

Lei 8.906/1994, art. 22, § 4º; e art. 23

### Precedente representativo

#### RE 564.132

ALEGADO FRACIONAMENTO DE EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA DE ESTADO-MEMBRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR, A QUAL NÃO SE CONFUNDE COM O DÉBITO PRINCIPAL. AUSÊNCIA DE CARÁTER ACESSÓRIO. TITULARES DIVERSOS. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO AUTÔNOMO. REQUERIMENTO DESVINCULADO DA EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO PRINCIPAL. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL DE REPARTIÇÃO DE EXECUÇÃO PARA FRAUDAR O PAGAMENTO POR PRECATÓRIO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 100, § 8º (ORIGINARIAMENTE § 4º), DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

[RE 564.132, rel. min. Eros Grau, red. p/ o ac. min. Cármen Lúcia, P, j. 30-10-2014, *DJE* 27 de 10-2-2015, Tema 18.]

A finalidade do preceito acrescentado pela EC 37/2002 (art. 100, § 4º) ao texto da CF/1988 é a de evitar que o exequente se valha simultaneamente, mediante o fracionamento, repartição ou quebra do valor da dívida, de dois sistemas de

satisfação de crédito: o do precatório para uma parte dela e o do pagamento imediato (sem expedição de precatório) para outra. 23. Daí que a regra constitucional apenas se aplica a situações nas quais o crédito seja atribuído a um mesmo titular. E isso de sorte que, a verba honorária não se confundindo com o principal, o preceito não se aplica quando o titular do crédito decorrente de honorários pleiteie o seu recebimento. Ele não sendo titular de dois créditos não incide, no caso, o disposto no art. 100, § 4º, da Constituição do Brasil. 24. A verba honorária consubstancia direito autônomo, podendo mesmo ser executada em separado. Não se confundindo com o crédito principal que cabe à parte, o advogado tem o direito de executar seu crédito nos termos do disposto nos arts. 86 e 87 do ADCT. 25. A única exigência a ser, no caso, observada é a de que o fracionamento da execução ocorra antes da expedição do ofício requisitório, sob pena de quebra da ordem cronológica dos precatórios.

[RE 564.132, voto do rel. min. Eros Grau, red. p/ o ac. min. Cármen Lúcia, P, j. 30-10-2014, DJE 27 de 10-2-2015, Tema 18.]

### Outros precedentes

RE 415.950 AgR — j. 26-4-2011, DJE 162 de 24-8-2011

AI 732.358 AgR — j. 30-6-2009, DJE 157 de 21-8-2009

RE 470.407 — j. 9-5-2006, DJ de 13-10-2006

RE 146.318 — j. 13-12-1996, DJ de 4-4-1997

RE 141.639 — j. 10-5-1996, DJ de 13-12-1996

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*Os honorários advocatícios incluídos na condenação ou destacados do montante principal devido ao credor consubstanciam verba de natureza alimentar cuja satisfação ocorrerá com a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor, observada ordem especial restrita aos créditos dessa natureza.<sup>1</sup>*

<sup>1</sup> Tese definida no RE 564.132, rel. min. Eros Grau, red. p/ o ac. min. Cármen Lúcia, P, j. 30-10-2014, DJE 27 de 10-2-2015, Tema 18. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.

## Aplicação em julgados do STF

### *Execução autônoma de verba honorária advocatícia e crédito principal*

Verifica-se, pois, que o juízo reclamado, ao afirmar que a execução autônoma da verba honorária implica fracionamento da execução, divergiu da orientação firmada por este Tribunal na linha de que assiste ao advogado o direito de requerer, em separado, a execução dos honorários — verba que lhe pertence e que possui natureza alimentar —, haja vista a inexistência de acessoriedade em relação ao crédito principal e, ainda, a circunstância de ser titularizado por credor diverso do titular da verba principal.

[Rcl 21.516, rel. min. Luiz Fux, dec. monocrática, j. 27-8-2015, DJE 171 de 1º-9-2015.]

### *Execução autônoma de créditos decorrentes de honorários advocatícios contratuais*

O alcance dos honorários contratuais pela Súmula Vinculante 47 pode ser deduzido do seu próprio texto, que contempla “honorários advocatícios incluídos na condenação ou destacados do montante principal devido ao credor”. A expressão em destaque claramente remete ao § 4º do art. 22 da Lei 8.906/1994. Observe-se ainda que, nos debates para a aprovação da Súmula Vinculante, não foi acolhida a sugestão da Procuradoria-Geral da República, no sentido de manter no texto apenas os honorários advocatícios incluídos na condenação, com explícita remissão apenas ao art. 23 do Estatuto da OAB. 9. Dito isso, ofende a Súmula Vinculante 47 decisão que afasta sua incidência dos créditos decorrentes de honorários advocatícios contratuais.

[Rcl 21.299, rel. min. Roberto Barroso, dec. monocrática, j. 10-9-2015, DJE 182 de 15-9-2015.]

(...) ao contrário do que alega o agravante, não houve desrespeito ao entendimento sumulado pelo STF através da Súmula Vinculante 47, tendo em vista que esta Corte, por ocasião da proposta de verbete que viria a ser aprovada, reconheceu a existência de jurisprudência consolidada no sentido de que os honorários advocatícios, referidos na condenação, consubstanciam crédito próprio do profissional da advocacia. (...) esta Corte, ao aprovar o verbete em questão, sumulou a matéria relativa tão somente aos honorários advocatícios incluídos na condenação, na forma do § 1º do art. 100 da Constituição Federal e do art. 23 da Lei 8.906/1994,

não havendo que se falar, portanto, em violação à Súmula Vinculante 47 a decisão do Juízo *a quo* que indeferiu a expedição de RPV, em separado e independente do crédito principal, para pagamento destacado de honorários contratuais. (...) Ante o exposto, voto pelo não provimento do presente agravo regimental (...). [RE 968.116 AgR, voto do rel. min. Edson Fachin, 1ª T, j. 14-10-2016, DJE 234 de 4-11-2016.]

O acórdão recorrido não divergiu da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal, cristalizada na Súmula Vinculante 47/STF (...). Na esteira da jurisprudência desta Corte, não ofende o art. 100 da CF/1988 o fracionamento do valor da execução proposta contra a Fazenda Pública para pagamento de honorários advocatícios, os quais possuem natureza alimentar e caráter autônomo, não se confundindo com o débito principal. (...) Esse entendimento alcança os honorários contratuais (...). [RE 917.665, rel. min. Rosa Weber, dec. monocrática, j. 19-10-2015, DJE 214 de 27-10-2015.]

A Súmula Vinculante 47 não alcança os honorários contratuais, resultante do contrato firmado entre advogado e cliente, não alcançando aquele que não fez parte do acordo. 2. A pretensão de adimplemento de honorários decorrentes de cláusula de contrato de prestação de serviço firmado entre a parte vencedora e seu patrono por meio de precatório ou requisição de pequeno valor de forma destacada do montante principal é matéria que não possui aderência estrita com o entendimento consubstanciado na Súmula Vinculante 47. [Rcl 23.886 AgR, rel. min. Dias Toffoli, 2ª T, j. 9-12-2016, DJE 30 de 15-2-2017.]

#### *Litisconsórcio ativo e fracionamento da execução para pagamento de honorários advocatícios por meio de RPV*

O acórdão recorrido não divergiu da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal, cristalizada na Súmula Vinculante 47 (...). Na esteira da jurisprudência desta Corte, não ofende o art. 100 da CF/1988 o fracionamento do valor da execução proposta contra a Fazenda Pública para pagamento de honorários advocatícios, os quais possuem natureza alimentar e caráter autônomo, não se confundindo com o débito principal. (...) Na hipótese, pretende-se que o crédito relativo aos honorários advocatícios, já destacado do montante devido ao

credor, pertencentes a um único titular, seja fracionado em tantos quantos forem as partes integrantes do litisconsórcio ativo formado na ação de conhecimento, a fim de que o pagamento se faça por requisição de pequeno valor. Ao exame da controvérsia, a Corte de origem indeferiu o pedido, possibilitando, no entanto, a execução autônoma do valor integral dos honorários de advogado. Nesse contexto, não diviso a apontada violação da Constituição da República.

[RE 918.672, rel. min. Rosa Weber, dec. monocrática, j. 11-11-2015, *DJE* 231 de 18-11-2015.]

(...) considerando os princípios norteadores do ordenamento jurídico vigente, notadamente os princípios da economia e da celeridade processuais, nas execuções relativas a ações iniciadas por litisconsortes ativos facultativos é viável a expedição de requisições de pequeno valor ou de precatórios, adotando-se como parâmetro os valores específicos de cada um dos litisconsortes. Aliás, outro não foi o entendimento do Plenário do Supremo Tribunal Federal, que, no julgamento do RE 568.645 RG, rel. min. Cármen Lúcia, *DJE* de 13-11-2014, firmou jurisprudência no sentido de que a execução ou o pagamento singularizado dos valores devidos às partes integrantes de litisconsórcio facultativo simples não contraria o § 8º (originariamente § 4º) do art. 100 da Constituição da República. Assim, a forma de pagamento, por Requisição de Pequeno Valor ou precatório, dependerá dos valores isoladamente considerados. Tal orientação, firmada sob a sistemática da repercussão geral, aplica-se, de igual modo, à possibilidade de individualização dos honorários advocatícios, proporcionalmente à fração de cada um dos litisconsortes facultativos, sob pena de se desestimular a formação de litisconsórcios facultativos simples para a discussão judicial de pedidos idênticos. (...) Com efeito, admitindo-se o ajuizamento individualizado da execução pelos litisconsortes ativos facultativos, deve-se permitir também que os respectivos honorários advocatícios sejam executados de forma singularizada, guardando-se a proporção com o crédito de cada exequente.

[RE 930.251 AgR, voto do rel. min. Luiz Fux, 1ª T, j. 15-3-2016, *DJE* 77 de 22-4-2016.]

Os honorários configuram crédito único do advogado, sendo vedado o fracionamento em tantas execuções quantos forem os credores litisconsortes facultativos, ante a autonomia dos valores devidos ao patrono das partes em relação

ao principal a ser satisfeito aos litigantes, observada a regra do art. 100, § 8º, da Carta da República.

[RE 919.267 AgR-segundo, rel. min. Marco Aurélio, 1ª T, j. 16-8-2016, DJE 201 de 21-9-2016.]

A controvérsia submetida pelo recurso extraordinário ao exame desta Corte diz respeito à legitimidade do pagamento individualizado, por Requisição de Pequeno Valor (RPV), de honorários advocatícios em casos de execução de sentença contra a Fazenda Pública decorrente de ação de conhecimento com litisconsórcio ativo facultativo. (...) No RE 568.645, o STF assentou que “a execução ou o pagamento singularizado dos valores devidos a partes integrantes de litisconsórcio facultativo simples não contrariam o § 8º (originariamente § 4º) do art. 100 da Constituição Federal”. Embora a questão do “fracionamento dos honorários advocatícios” constasse do recurso extraordinário, não foi conhecida, na ocasião, em razão da ausência de prequestionamento. No RE 564.132, por sua vez, o Pleno firmou a orientação de que é possível a execução autônoma dos honorários advocatícios, por se tratar de verba de natureza alimentar, que não se confunde com o débito principal, pertencente a titular diverso. Conquanto a Corte não tenha decidido matéria idêntica à presente no RE 564.132, é certo que foram fornecidas as balizas necessárias para o deslinde deste caso. É que, ao defender a legitimidade da execução dos honorários advocatícios de forma autônoma do débito principal, o voto condutor do acórdão, da lavra do ministro Eros Grau, ressaltou o fato de que as quantias (a) possuem naturezas distintas; (b) podem ser, segundo o Estatuto da Advocacia, executadas de forma autônoma; e, o que é mais importante, (c) têm titulares diversos. (...) No caso dos autos, a parte recorrente pretende promover a execução dos honorários advocatícios, não apenas de forma autônoma do débito principal, mas também de forma fracionada, levando-se em conta o número de litisconsortes ativos. Ora, como a verba honorária pertence a um mesmo titular, é evidente que seu pagamento de forma fracionada, por RPV, encontra óbice no art. 100, § 8º, da Constituição Federal.

[RE 919.050, rel. min. Teori Zavascki, dec. monocrática, j. 24-2-2016, DJE 37 de 29-2-2016.]

*Transmutação da natureza de precatório alimentar em normal em virtude de cessão do direito nele estampado*

Esta Corte vem — ao menos desde o ano de 1996 — assentando a natureza alimentar dos precatórios referentes aos honorários advocatícios. (...) A uniformidade sobre o tema levou o STF a editar a Súmula Vinculante 47 (...). Em relação ao alegado, reconheço que a matéria — transmutação da natureza de precatório alimentar em normal, em virtude de cessão do direito nele estampado — está sendo tratada em sede de repercussão geral no Tema 361. Entretanto, observo que não houve nenhuma determinação pelo relator do feito sobre sobrestamento de processos para que se aguardasse o julgamento pelo STF, de forma que esta demanda deve prosseguir regularmente. Quanto à cessão, anoto que se aplica a Resolução 115/2010 do CNJ (...). Segundo essa resolução, a cessão de crédito não altera a natureza alimentar do precatório, de sorte que não há mutação de sua classificação originária. Sob essa ótica, o Precatório (...) deve ser considerado como de natureza alimentar, tendo em vista que se trata de honorários advocatícios, independentemente da ocorrência de cessão.

[Rcl 23.796, voto do rel. min. Gilmar Mendes, 2ª T, j. 13-12-2016, DJE 28 de 13-2-2017.]

## SÚMULA VINCULANTE 48

Na entrada de mercadoria importada do exterior, é legítima a cobrança do ICMS por ocasião do desembarço aduaneiro.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 48 foi aprovada na PSV 94, julgada na sessão plenária de 27-5-2015 e publicada no *DJE* 164 de 21-8-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 104 de 2-6-2015, p. 1

*DOU* de 2-6-2015, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 155, § 2º, IX, *a*

### Precedente representativo

#### RE 193.817

Desnecessário muito esforço interpretativo para concluir-se que a necessidade de definição do Estado competente para a exigência do ICMS decorreu da alteração introduzida quanto ao elemento temporal referido ao fato gerador do tributo, que na hipótese em tela deixou de ser o momento da entrada da mercadoria no estabelecimento do importador, para ser o do recebimento da mercadoria importada. (...) Antecipado o elemento temporal para o momento do recebimento da mercadoria, vale dizer, do desembarço, fez-se ela necessária, tendo em vista que a entrada da mercadoria, não raro, se dá em terminal portuário ou aéreo situado fora dos limites do Estado de destino da mercadoria. Consagrou a nova Carta, portanto, finalmente, a pretensão, de há muito perseguida pelos Estados, de verem condicionado o desembarço da mercadoria ou do bem importado ao recolhimento, não apenas dos tributos federais, mas também do ICMS incidente sobre a operação. O benefício decorrente da medida salta à vista: reduzir praticamente a zero a sonegação, com simultânea redução do esforço de fiscalização, sem gravame maior para o contribuinte.

[RE 193.817, voto do rel. min. Ilmar Galvão, P, j. 23-10-1996, *DJ* de 10-8-2001.]



**Outros precedentes**

AI 816.953 AgR – j. 2-8-2011, *DJE* 158 de 18-8-2011  
 RE 585.028 AgR – j. 3-5-2011, *DJE* 94 de 19-5-2011  
 AI 830.849 AgR – j. 23-3-2011, *DJE* 69 de 12-4-2011  
 AI 741.811 AgR – j. 15-9-2009, *DJE* 191 de 9-10-2009  
 AI 540.650 AgR – j. 13-12-2005, *DJ* de 24-2-2006  
 AI 299.800 AgR – j. 18-6-2002, *DJ* de 18-10-2002  
 RE 216.735 – j. 30-4-2002, *DJ* de 28-6-2002  
 AI 317.356 AgR – j. 15-5-2001, *DJ* de 22-6-2001  
 RE 208.639 – j. 6-4-1999, *DJ* de 4-2-2000  
 RE 232.248 – j. 26-10-1998, *DJ* de 12-2-1999  
 RE 220.382 – j. 29-6-1998, *DJ* de 3-12-1999  
 RE 210.638 – j. 14-4-1998, *DJ* de 19-6-1998  
 RE 208.451 AgR – j. 31-3-1998, *DJ* de 3-3-2000  
 RE 207.133 – j. 18-11-1997, *DJ* de 19-12-1997  
 RE 205.756 – j. 3-11-1997, *DJ* de 29-5-1998  
 RE 209.849 – j. 20-5-1997, *DJ* de 22-8-1997  
 RE 208.492 – j. 29-4-1997, *DJ* de 22-8-1997  
 RE 200.348 – j. 8-4-1997, *DJ* de 3-10-1997  
 RE 192.630 – j. 19-11-1996, *DJ* de 7-2-1997  
 RE 192.711 – j. 23-10-1996, *DJ* de 18-4-1997

**| Aplicação e interpretação pelo STF****Aplicação em julgados do STF**

*Incidência de ICMS na importação de mercadorias para contribuinte não habitual após a edição da EC 33/2001 e da LC 114/2002*

Verifico que o Tribunal de origem decidiu pela incidência do ICMS sobre a operação de importação de bem por contribuinte não habitual do ICMS após a EC 33/2001 e LC 114/2002. No caso, a importação ocorreu já na vigência da Lei estadual 13.099/2008, a qual alterou a redação dos arts. 3º, VI, e 6º, parágrafo único, a da Lei estadual 8.820/1989, passando a regular, no Estado do Rio Grande do Sul, a incidência do ICMS na importação de bens, por pessoa física

ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade. Desse modo, note-se que a decisão da instância de origem não divergiu do entendimento firmado por esta Corte (...).

[ARE 1.021.712, rel. min. Dias Toffoli, dec. monocrática, j. 1º-2-2017, DJE 29 de 14-2-2017.]

(...) ressalta-se que o acórdão recorrido não diverge da jurisprudência desta Corte, segundo a qual, “na entrada de mercadoria importada do exterior, é legítima a cobrança do ICMS por ocasião do desembarço aduaneiro” (Súmula 661 do STF). Confira-se, a propósito, o seguinte precedente: “(...) O Plenário do Supremo Tribunal Federal já decidiu que o fato gerador do ICMS, incidente sobre mercadoria importada, ocorre por ocasião do recebimento da mercadoria, no respectivo desembarço aduaneiro (RE 193.817, rel. min. Ilmar Galvão). Nessas condições, não fica constatada nenhuma coação indireta na exigência, fundada em lei, do recolhimento dos tributos relativos ao desembarço aduaneiro de bens importados. Agravo regimental a que se nega provimento” (RE 810.035 AgR, rel. min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 7-4-2015, Processo Eletrônico DJE-075, divulg 22-4-2015, public 23-4-2015). Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 21, § 1º, do RISTF.

[ARE 1.022.791, rel. min. Edson Fachin, dec. monocrática, j. 15-2-2017, DJE 33 de 20-2-2017.]

### Observação

- A Súmula Vinculante 48 resultou da conversão da Súmula 661: “Na entrada de mercadoria importada do exterior, é legítima a cobrança do ICMS por ocasião do desembarço aduaneiro.”

## SÚMULA VINCULANTE 49

Ofende o princípio da livre concorrência lei municipal que impede a instalação de estabelecimentos comerciais do mesmo ramo em determinada área.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 49 foi aprovada na PSV 90, julgada na sessão plenária de 17-6-2015 e publicada no *DJE* 198 de 2-10-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 121 de 23-6-2015, p. 1

*DOU* de 23-6-2015, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 170, IV, V, parágrafo único; e art. 173, § 4º

### Precedente representativo

#### RE 193.749

A CF/1988 assegura o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização do poder público, salvo nos casos previstos em lei. 2. Observância de distância mínima da farmácia ou drogaria existente para a instalação de novo estabelecimento no perímetro. Lei municipal 10.991/1991. Limitação geográfica que induz à concentração capitalista, em detrimento do consumidor, e implica cerceamento do exercício do princípio constitucional da livre concorrência, que é uma manifestação da liberdade de iniciativa econômica privada. [RE 193.749, rel. min. Carlos Velloso, red. p/ o ac. min. Maurício Corrêa, P, j. 4-6-1998, *DJ* de 4-5-2001.]

### Outros precedentes

RE 438.485 – j. 25-4-2011, *DJE* 83 de 5-5-2011

AI 764.788 – j. 5-10-2009, *DJE* 203 de 28-10-2009

AC 1.440 – j. 7-11-2006, *DJ* de 13-11-2006

RE 202.832 – j. 28-9-1999, *DJ* de 22-10-1999

RE 198.107 – j. 8-6-1999, *DJ* de 6-8-1999

AI 239.299 – j. 6-5-1999, *DJ* de 25-5-1999  
RE 200.572 – j. 30-3-1999, *DJ* de 17-5-1999  
RE 207.506 – j. 30-3-1999, *DJ* de 10-5-1999  
RE 217.029 – j. 3-8-1998, *DJ* de 28-9-1998  
RE 199.517 – j. 4-6-1998, *DJ* de 13-11-1998  
RE 203.909 – j. 14-10-1997, *DJ* de 6-2-1998

## ■ Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Regulamentação por lei municipal de instalação de estabelecimento comercial*

O reclamante impetrou mandado de segurança contra ato administrativo que implicou a negativa de pedido de concessão de licença para a instalação de posto de revenda de combustível no Município de Dourados/MS. Indeferida a ordem, a óptica veio a ser confirmada em segunda instância. O órgão reclamado concluiu pela constitucionalidade do art. 86, § 4º, I, da Lei Complementar local 205/2012, alusiva ao zoneamento, uso e ocupação do solo e o sistema viário do Município de Dourados/MS. (...) Surge relevante a alegação. Ao admitir a validade do preceito, o Tribunal estadual desrespeitou o verbete vinculante 49 da Súmula do Supremo, porquanto limitada, por meio de legislação local, a instalação de estabelecimentos comerciais do mesmo ramo em certa localidade. (...) Consoante se observa, o verbete encerra entendimento, em tese e vinculante, no sentido da invalidade de norma local voltada a restringir a abertura de comércios de idêntica atividade considerado o critério geográfico. No paradigma apontado, não há — certo ou errado, descabe, nesta via, perquirir — previsão de ressalva, inclusive no tocante à possível necessidade de tutelar-se a segurança de municípios.

[**Rel 24.383**, rel. min. Marco Aurélio, dec. monocrática, j. 29-6-2016, *DJE* 141 de 1º-8-2016.]

O ato administrativo reclamado, *prima facie*, não proíbe a instalação do empreendimento da reclamante na mesma área onde já estão instalados outros empreendimentos que desempenham a mesma atividade. Isso porque, de acordo com o parecer jurídico que serve de fundamento para a decisão reclamada, “a área

que se pretende ver licenciada para extração de areia é considerada pela legislação municipal (Plano Diretor, Leis 16/22 de 2011) como passível de implantação de condomínios e loteamentos visando exploração de turismo e lazer, impedida a exploração de qualquer outro empreendimento”. Ou seja, de acordo com a decisão reclamada, não haveria, na área objeto do pedido administrativo da reclamante, “estabelecimentos comerciais do mesmo ramo” de atividade, tal como exigido para a aplicação da Súmula Vinculante 49. (...) A atividade econômica da reclamante, por outro lado, não prescinde de licença administrativa, como torna evidente a própria decisão reclamada. Assim, não é possível asseverar, no atual momento processual, ter havido violação à *ratio decidendi* da Súmula Vinculante 49 (...). (...) em um juízo preliminar, não haveria restrição legal ao exercício das atividades pretendidas pela reclamante no mesmo local onde estão instalados os empreendimentos de mesma natureza, desde que preenchidos determinados requisitos, os quais não foram objeto da Súmula Vinculante 49. (...) Diante do exposto, indefiro o pedido liminar.

[Rcl 25.482 MC, rel. min. Roberto Barroso, dec. monocrática, j. 24-11-2016, DJE 254 de 30-11-2016.]

### Observação

- A Súmula Vinculante 49 resultou da conversão da Súmula 646.

## SÚMULA VINCULANTE 50

Norma legal que altera o prazo de recolhimento de obrigação tributária não se sujeita ao princípio da anterioridade.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 50 foi aprovada na PSV 97, julgada na sessão plenária de 17-6-2015 e publicada no *DJE* 194 de 29-9-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 121 de 23-6-2015, p. 1

*DOU* de 23-6-2015, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 195, § 6º

### Precedentes representativos

#### RE 240.266

(...) para mim, a questão posta não envolve criação ou aumento de tributo, e sim deslocamento do prazo de recolhimento da respectiva taxação. O art. 195, § 6º, da Constituição Federal criou a anterioridade mitigada, todavia o Tribunal tem entendido que, na hipótese apenas de mudança de prazo para efeito de recolhimento do tributo, não se exige a referida anterioridade.

[RE 240.266, rel. min. Marco Aurélio, voto do red. p/ o ac. min. Maurício Corrêa, P, j. 22-9-1999, *DJ* de 3-3-2000.]

O postulado da anterioridade em matéria tributária, além de traduzir insuperável limitação jurídica ao poder de tributar do Estado, representa expressiva garantia de caráter individual que compõe o estatuto constitucional do contribuinte (*RTJ* 151/755-756), qualificando-se, por isso mesmo — consoante adverte o magistério jurisprudencial desta Suprema Corte (*RTJ* 83/501) —, como instrumento destinado a impedir que o sujeito passivo da obrigação fiscal venha a ser surpreendido pela imediata aplicabilidade e incidência de leis que tenham (a) instituído tributos novos ou (b) majorado espécies tributárias já existentes. É por essa razão que o postulado da anterioridade deixa de incidir, quando o

poder público, em vez de criar tributo novo ou de majorar tributos já existentes, edita legislação destinada a tornar menos oneroso, para o contribuinte, o gravame tributário, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal (...).

[RE 240.266, rel. min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. min. Maurício Corrêa, voto do min. Celso de Mello, P, j. 22-9-1999, *DJ* de 3-3-2000.]

### **RE 209.386**

A matéria a ser examinada no recurso diz respeito unicamente à aplicação do princípio constitucional da anterioridade, fixado no art. 195, § 6º, da CF/1988. (...) A exigência da contribuição, assim, só se dará após decorrido o prazo estabelecido pela norma. Cumpre saber se a alteração de prazo de recolhimento da exação fiscal, imposta pela legislação impugnada, estaria abrangida no conceito de modificação inserto no mencionado artigo. Impõe-se a negativa. Em realidade, nem toda alteração introduzida, por lei, no sistema de exigência dessas contribuições há de ser entendida como sinônimo da modificação. Não seria admissível que se aguardasse o protraimento da eficácia da regra legislativa, simplesmente por haver alterado a data de pagamento da obrigação tributária, sem qualquer outra repercussão.

[RE 209.386, voto do rel. min. Ilmar Galvão, 1ª T, j. 5-12-1997, *DJ* de 27-2-1998.]

### **Outros precedentes**

RE 295.992 AgR — j. 10-6-2008, *DJE* 117 de 27-6-2008

RE 356.476 AgR-ED — j. 21-2-2006, *DJ* de 24-3-2006; *DJ* de 23-6-2006 (republicação)

RE 354.406 AgR — j. 30-11-2004, *DJ* de 4-2-2005

RE 248.854 AgR-ED — j. 29-4-2003, *DJ* de 29-6-2003

RE 356.368 AgR — j. 29-4-2003, *DJ* de 23-5-2003

RE 232.287 AgR — j. 10-9-2002, *DJ* de 11-10-2002

RE 222.323 AgR — j. 10-9-2002, *DJ* de 4-10-2002

RE 195.218 — j. 28-5-2002, *DJ* de 2-8-2002

RE 180.224 AgR — j. 14-5-2002, *DJ* de 14-6-2002

RE 192.730 — j. 14-5-2002, *DJ* de 14-6-2002

RE 275.791 AgR-ED — j. 30-4-2002, *DJ* de 21-6-2002

RE 230.115 — j. 18-9-2001, *DJ* de 11-10-2001

RE 294.543 AgR — j. 28-6-2001, *DJ* de 21-9-2001

RE 278.557 AgR — j. 21-11-2000, *DJ* de 2-3-2001

RE 270.341 AgR — j. 10-10-2000, *DJ* de 2-3-2001

RE 258.789 AgR — j. 8-8-2000, *DJ* de 16-2-2001

RE 219.878 — j. 13-6-2000, *DJ* de 4-8-2000

RE 228.796 — j. 22-9-1999, *DJ* de 3-3-2000

RE 205.686 — j. 4-5-1999, *DJ* de 25-6-1999

RE 203.684 — j. 20-5-1997, *DJ* de 12-9-1997

RE 181.832 — j. 28-6-1996, *DJ* de 27-9-1996

## ■ Aplicação e interpretação pelo STF

Não houve publicação de decisões que abordassem controvérsias mais significativas acerca da aplicação desta súmula vinculante.

### Observações

- A Súmula Vinculante 50 resultou da conversão da Súmula 669.
- Embora na publicação da Súmula Vinculante 50 conste como precedentes o RE 295.992 e o RE 192.730 AgR, trata-se do RE 295.992 AgR (*DJE* 117 de 27-6-2008) e do RE 192.730 (*DJ* de 14-6-2002).



## SÚMULA VINCULANTE 51

O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis 8.622/1993 e 8.627/1993, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 51 foi aprovada na PSV 99, julgada na sessão plenária de 18-6-2015 e publicada no *DJE* 225 de 12-11-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 121 de 23-6-2015, p. 1

*DOU* de 23-6-2015, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 37, X

Lei 8.622/1993

Lei 8.627/1993

### Precedentes representativos

#### RE 445.018 AgR

Ao julgar o RMS 22.307, o Plenário desta Corte decidiu, por maioria, que as Leis 8.622/1993 e 8.627/1993 concederam revisão geral de vencimentos aos servidores públicos, da ordem de 28,86%, nos termos do inciso X do art. 37 da Carta de Outubro (redação anterior à EC 19/1998). Posteriormente, ao apreciar os embargos de declaração opostos (RMS 22.307 ED), entendeu, também por maioria, que deveriam ser compensados, em cada caso, os índices eventualmente concedidos pela própria Lei 8.627/1993. Tal decisão autoriza concluir que a citada revisão, sendo geral, na forma do dispositivo constitucional em apreço (cuja redação originária não comportava distinção entre civis e militares), é devida, por igual, aos servidores militares, também com a mencionada compensação. [RE 445.018 AgR, rel. min. Ayres Britto, 1ª T, j. 29-6-2005, *DJ* de 21-10-2005.]

**RMS 22.307 ED**

(...) para chegar-se ao índice de 28,86%, que foi tido como correspondente ao reajuste geral concedido a todo o funcionalismo, civil e militar, e, como tal, aplicado aos servidores do Poder Legislativo, do Poder Judiciário, dos servidores do Tribunal de Contas da União e do Ministério Público Federal, considerou-se a média percentual resultante da adequação dos postos e gradações dos servidores militares. Melhor exame da Lei 8.627/1993, entretanto, revela que não apenas os servidores militares resultaram por ela beneficiados, por meio da “adequação dos postos e gradações”, mas também nada menos que vinte categorias de servidores civis, contemplados pelo eufêmico “reposicionamento” previsto em seus arts. 1º e 3º, entre elas a dos “servidores do Plano de Classificação de Cargos das Leis 5.645/1970 e 6.550/1978”. Assim, conforme enfatizou o em. ministro Octavio Gallotti, quando do julgamento ora embargado, “não houve (...) uma singela extensão, a servidores civis, de valores de soldos de militares”, o que a jurisprudência do STF não tolerava, mas a extensão de reajuste concedido aos militares e a numerosíssimas carreiras do funcionalismo civil. Trata-se de circunstância que não se pode deixar de ter em conta, quando se cuida de estender o percentual de 28,86% às categorias funcionais que restaram excluídas da revisão geral.

[RMS 22.307 ED, rel. min. Marco Aurélio, voto do red. p/ o ac. min. Ilmar Galvão, P, j. 11-3-1998, DJ de 26-6-1998.]

**Outros precedentes**

RE 584.313 QO-RG<sup>1</sup> — j. 6-10-2010, DJE 200 de 22-10-2010

RE 479.456 AgR — j. 14-12-2006, DJ de 16-2-2007

AI 573.962 AgR — j. 21-3-2006, DJ de 20-4-2006

RE 436.427 AgR — j. 13-12-2005, DJ de 24-2-2006

RE 445.961 AgR — j. 25-10-2005, DJ de 11-11-2005

RE 424.577 AgR — j. 20-9-2005, DJ de 4-11-2005

RE 419.680 AgR — j. 20-9-2005, DJ de 28-10-2005

RE 436.210 AgR — j. 13-9-2005, DJ de 7-10-2005

RE 437.219 AgR — j. 6-9-2005, DJ de 30-9-2005

RE 448.905 AgR — j. 6-9-2005, DJ de 30-9-2005

RE 440.074 AgR — j. 30-8-2005, DJ de 23-9-2005

1 Mérito de RG julgado. Tema 340.

RE 435.607 AgR — j. 30-8-2005, *DJ* de 23-9-2005  
RE 436.200 AgR — j. 23-8-2005, *DJ* de 16-9-2005  
RE 436.221 AgR — j. 16-8-2005, *DJ* de 9-9-2005  
RE 444.950 AgR — j. 16-8-2005, *DJ* de 9-9-2005  
RE 445.636 AgR — j. 22-6-2005, *DJ* de 5-8-2005  
RE 432.362 AgR — j. 7-6-2005, *DJ* de 4-11-2005  
RE 443.058 AgR — j. 7-6-2005, *DJ* de 1º-7-2005  
RE 442.863 AgR — j. 7-6-2005, *DJ* de 1º-7-2005  
RE 440.779 AgR — j. 7-6-2005, *DJ* de 1º-7-2005  
RE 439.340 AgR — j. 7-6-2005, *DJ* de 1º-7-2005  
RE 438.644 AgR — j. 7-6-2005, *DJ* de 1º-7-2005  
RE 427.010 AgR — j. 7-6-2005, *DJ* de 1º-7-2005  
RE 433.818 AgR — j. 24-5-2005, *DJE* 139 de 9-11-2007  
RE 419.075 — j. 24-5-2005, *DJ* de 18-11-2005  
RE 247.271 AgR — j. 22-2-2005, *DJ* de 2-9-2005  
RE 405.081 AgR — j. 23-11-2004, *DJ* de 17-12-2004  
RE 233.711 AgR — j. 3-8-2004, *DJ* de 3-9-2004  
AI 446.829 AgR — j. 11-5-2004, *DJ* de 27-8-2004  
AI 249.297 AgR — j. 25-9-2001, *DJ* de 27-8-2004  
AI 314.497 AgR — j. 21-8-2001, *DJ* de 21-9-2001  
RE 291.701 AgR — j. 29-5-2001, *DJ* de 24-8-2001  
AI 263.772 AgR — j. 14-11-2000, *DJ* de 20-4-2001  
AI 288.025 AgR — j. 14-11-2000, *DJ* de 15-12-2000  
RMS 22.297 — j. 18-4-2000, *DJ* de 26-5-2000  
RE 246.606 AgR — j. 24-8-1999, *DJ* de 15-10-1999  
AI 235.549 AgR — j. 8-6-1999, *DJ* de 20-8-1999  
RE 211.552 — j. 25-5-1999, *DJ* de 13-8-1999  
AI 232.233 AgR — j. 30-3-1999, *DJ* de 14-5-1999  
RE 201.331 AgR — j. 9-2-1999, *DJ* de 30-4-1999  
AI 228.523 AgR — j. 11-12-1998, *DJ* de 12-3-1999  
RE 236.968 — j. 3-11-1998, *DJ* de 11-12-1998  
RE 229.162 — j. 22-6-1998, *DJ* de 4-9-1998  
RE 219.711 AgR — j. 22-5-1998, *DJ* de 1º-10-1999  
RE 217.785 — j. 22-5-1998, *DJ* de 7-8-1998  
RE 226.086 — j. 22-5-1998, *DJ* de 7-8-1998  
RE 234.742 — j. 10-11-1996, *DJ* de 17-12-1999

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*Estende-se o reajuste de 28,86% aos servidores militares contemplados com índices inferiores pelas Leis 8.622/1993 e 8.627/1993, já que se trata de revisão geral dos servidores públicos, observadas, entretanto, as compensações dos reajustes concedidos e a limitação temporal da Medida Provisória 2.131/2000, atual Medida Provisória 2.215-10/2001.<sup>2</sup>*

### Aplicação em julgados do STF

*Incorporação do índice de 28,86% à remuneração de servidor em razão da modificação do regime jurídico de vencimentos*

No caso concreto, o Tribunal de Contas da União, por meio do Acórdão 2.756/2012, assentou que a parcela correspondente ao percentual de 28,86%, objeto da decisão proferida no processo 94.0002414-2, da 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso, transitada em julgado em 6-3-1996, foi posteriormente absorvida por reestruturações remuneratórias na carreira da impetrante, em especial a decorrente da MP 1.704-1, de 30-7-1998. A respeito desse índice específico, a Corte editou a Súmula Vinculante 51 (...). Como visto, o Tribunal de Contas da União expressamente anotou no acórdão impugnado que o índice de 28,86% concedido à impetrante pela decisão judicial foi compensado pela modificação do regime jurídico de vencimentos. Assim, não se revela cabível regular a atuação do Tribunal de Contas da União, ao afastar a aplicação continuada de índices, quando demonstradas mudanças significativas na estrutura salarial do regime remuneratório a que se submete o servidor, pois estar-se-ia reconhecendo a existência de direito adquirido a regime de vencimentos, contrariando-se expressamente jurisprudência sedimentada deste Supremo Tribunal Federal. (...) concedo parcialmente a segurança, apenas para afastar a devolução dos valores percebidos pela impetrante até a data desta decisão, ficando prejudicado o agravo regimental interposto pela União. [MS 31.543, rel. min. Edson Fachin, dec. monocrática, j. 16-6-2016, DJE 128 de 21-6-2016.]

<sup>2</sup> Tese definida no RE 584.313 QO-RG, rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 6-10-2010, DJE 200 de 22-10-2010, Tema 340.

### Observações

- A Súmula Vinculante 51 resultou da conversão da Súmula 672.
- Embora na publicação da Súmula Vinculante 51 conste como precedentes o RE 419.075 AgR e o RE 211.552 AgR, trata-se do RE 419.075 (*DJ* de 18-11-2005) e do RE 211.552 (*DJ* de 13-8-1999).

## SÚMULA VINCULANTE 52

Ainda quando alugado a terceiros, permanece imune ao IPTU o imóvel pertencente a qualquer das entidades referidas pelo art. 150, VI, *c*, da Constituição Federal, desde que o valor dos aluguéis seja aplicado nas atividades para as quais tais entidades foram constituídas.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 52 foi aprovada na PSV 107, julgada na sessão plenária de 18-6-2015 e publicada no *DJE* 225 de 12-11-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 121 de 23-6-2015, p. 2

*DOU* de 23-6-2015, p. 2

### Referência legislativa

CF/1988, art. 150, VI, *c*

### Precedente representativo

#### ARE 760.876 AgR

O Tribunal de origem não divergiu da orientação da Corte no sentido de que a regra imunizante contida no art. 150, VI, *c*, da CF/1988 afasta a incidência do IPTU sobre os imóveis de propriedade das instituições de assistência social sem fins lucrativos, mesmo que alugados a terceiros, desde que o valor dos aluguéis seja aplicado nas suas atividades essenciais (Súmula 724/STF). 2. O acórdão recorrido concluiu pelo enquadramento da instituição como entidade de assistência social sem fins lucrativos, a partir da análise dos requisitos previstos no art. 14 do CTN/1966. Para ultrapassar o entendimento consagrado pelo Tribunal *a quo*, necessário seria o reexame dos fatos e das provas e da legislação infraconstitucional de regência. Precedentes. 3. A presunção de que o imóvel ou as rendas da entidade assistencial reconhecidamente imune estão afetados às suas finalidades institucionais milita em favor da entidade. Cabe ao Fisco elidir a presunção, mediante a constituição de prova em contrário.

[ARE 760.876 AgR, rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 4-2-2014, *DJE* 65 de 2-4-2014.]

### Outros precedentes

ARE 792.079 – j. 3-2-2014, *DJE* 26 de 7-2-2014  
 ARE 779.623 – j. 4-11-2013, *DJE* 220 de 7-11-2013  
 ARE 773.692 – j. 24-10-2013, *DJE* 220 de 7-11-2013  
 AI 763.087 – j. 11-3-2013, *DJE* 52 de 19-3-2013  
 AI 856.541 – j. 7-8-2012, *DJE* 165 de 22-8-2012  
 AI 739.944 – j. 8-2-2012, *DJE* 42 de 29-2-2012  
 AI 848.281 AgR – j. 20-9-2011, *DJE* 190 de 4-10-2011  
 AI 727.684 – j. 30-6-2011, *DJE* 147 de 2-8-2011  
 AI 816.389 – j. 27-9-2010, *DJE* 193 de 14-10-2010  
 AI 691.149 – j. 12-3-2009, *DJE* 62 de 1º-4-2009  
 AI 667.883 – j. 24-9-2007, *DJE* 121 de 11-10-2007  
 RE 357.824 AgR – j. 12-6-2007, *DJE* 47 de 29-6-2007  
 AI 501.686 AgR – j. 16-12-2004, *DJ* de 8-4-2005

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Imóvel destinado à residência de ministro religioso*

O fato de os imóveis estarem sendo utilizados como escritório e residência de membros da entidade não afasta a imunidade prevista no art. 150, VI, c, § 4º, da CF/1988.

[ARE 895.972 AgR, rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 2-2-2016, *DJE* 34 de 24-2-2016.]

Conforme destaquei na decisão agravada, a jurisprudência desta Corte fixou orientação no sentido de que a imunidade tributária prevista no art. 150, VI, b, da Constituição abrange não apenas os locais destinados à celebração de cultos, mas se estende, também, a todos os imóveis pertencentes à entidade religiosa e destinados ao atendimento de suas finalidades essenciais, ainda que alugados a terceiros. Nesse sentido, transcrevo a Súmula 724 do STF (...). Dessa forma, o argumento sustentado pelo recorrente, no sentido de que seria possível a incidência de IPTU sobre o imóvel destinado à residência de pastores, dado que a imunidade

discutida abarcaria apenas os locais destinados à realização de atos religiosos, não encontra amparo no entendimento firmado por este Tribunal a respeito do tema. Com efeito, se a circunstância de a recorrida alugar o imóvel de sua propriedade a terceiro, sem qualquer vínculo com ela, não afasta a imunidade sob exame, não há qualquer razão que justifique o óbice ao gozo do benefício na hipótese de o bem em questão ser destinado à residência dos seus ministros religiosos.

[ARE 694.453 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, 2ª T, j. 25-6-2013, DJE 156 de 12-8-2013.]

*Recursos relativos aos aluguéis do imóvel destinados à manutenção do objetivo social da fundação e imunidade de IPTU*

(...) o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, consubstanciada na Súmula Vinculante 52: (...). No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que a recorrida aplica os recursos relativos aos aluguéis do imóvel tributado tão somente na manutenção de seu objetivo social.

[ARE 891.596, rel. min. Teori Zavascki, dec. monocrática, j. 16-9-2015, DJE 188 de 22-9-2015.]

As razões recursais não merecem prosperar. Isso porque a jurisprudência desta Corte Suprema firmou-se no sentido de que a verificação do preenchimento dos requisitos legais e constitucionais ensejadores da concessão da imunidade tributária demanda a reapreciação dos fatos e provas constantes dos autos, o que inviabiliza o processamento do recurso extraordinário, nos termos do Enunciado 279 da Súmula do STF. (...) Ademais, observa-se que o acórdão recorrido reconheceu a imunidade tributária nos termos do que estabelece a Súmula 724 do STF (...). Ante o exposto, conheço do presente agravo para negar-lhe provimento (art. 544, § 4º, II, *a*, do CPC).

[ARE 917.485, rel. min. Gilmar Mendes, dec. monocrática, j. 16-10-2015, DJE 213 de 26-10-2015.]

A irresignação não merece prosperar. Verifico que o Tribunal *a quo* não divergiu do entendimento do Supremo Tribunal Federal quanto ao ponto referente ao instituto da imunidade ante os imóveis alugados (...). Ademais, para acolher a pretensão do recorrente acerca da análise da relação do patrimônio com as



finalidades essenciais da entidade e do preenchimento dos demais requisitos para fim de configuração da imunidade tributária, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, bem como da legislação infraconstitucional pertinente, o que é inviável em sede de apelo extremo, a teor do enunciado da Súmula 279 desta Corte. (...) Por fim, no entendimento atual da Corte, a presunção de que o imóvel ou as rendas da entidade estão afetados às suas finalidades institucionais milita em favor da entidade. Cabe ao Fisco o ônus de elidir a presunção, mediante a constituição de prova em contrário. (...) Ante o exposto, nos termos do art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, nego seguimento ao recurso.

[ARE 987.801, rel. min. Dias Toffoli, dec. monocrática, j. 25-8-2016, DJE 194 de 12-9-2016.]

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. IPTU. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. INSTITUIÇÃO DE ENSINO. FUNDAÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS. REQUISITOS. 1. A imunidade conferida às entidades de educação sem fins lucrativos, prevista no art. 150, VI, c, da Constituição Federal, é de natureza subjetiva e incide sobre quaisquer bens, patrimônio ou serviços dessas instituições, desde que vinculados às suas atividades essenciais. Precedente: RE 767.332 RG, de relatoria do ministro Gilmar Mendes, DJE 22-11-2013. 2. Ainda quando alugado a terceiros, permanece imune ao IPTU o imóvel pertencente a qualquer das entidades referidas pelo art. 150, VI, c, da Constituição, desde que o valor dos aluguéis seja aplicado nas atividades essenciais de tais entidades. Súmula 724 do STF. 3. Eventual divergência ao entendimento adotado pelo Tribunal de origem, em relação à aplicação de recursos nas atividades essenciais das entidades referidas no art. 150, IV, c, da Constituição da República, demandaria o reexame de fatos e provas. Súmula 279 do STF. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. [ARE 933.174 AgR, rel. min. Edson Fachin, 1ª T, j. 31-5-2016, DJE 122 de 14-6-2016.]

A irresignação merece prosperar. Verifico que o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a imunidade fixada no art. 150, VI, c, da CF/1988 alcança os imóveis das entidades de assistência social sem fins lucrativos, mesmo que esses bens sejam alugados para terceiros. Incidência do enunciado da Súmula 724 desta Corte. (...) Ademais, verifico que o Tribunal *a quo* consignou que

compete à entidade de assistência social a comprovação de que o imóvel objeto da presente lide e sua renda advinda do aluguel estejam vinculados às suas finalidades essenciais. Todavia, a instância de origem contrariou o entendimento desta Corte firmado no sentido de que a presunção de que o imóvel ou as rendas da entidade assistencial estão afetados às suas finalidades institucionais milita em favor da entidade. Cabe ao Fisco o ônus de elidir a presunção, mediante a constituição de prova em contrário. (...) Ante o exposto, conheço do agravo e dou provimento ao recurso extraordinário para restabelecer a sentença de primeiro grau, inclusive quanto aos ônus sucumbenciais.

[ARE 875.619, rel. min. Dias Toffoli, dec. monocrática, j. 2-12-2015, DJE 10 de 1º-2-2016.]

### Observação

- A Súmula Vinculante 52 resultou, com ajustes em sua redação, da conversão da Súmula 724: “Ainda quando alugado a terceiros, permanece imune ao IPTU o imóvel pertencente a qualquer das entidades referidas pelo art. 150, VI, c, da Constituição, desde que o valor dos aluguéis seja aplicado nas atividades essenciais de tais entidades.”

## SÚMULA VINCULANTE 53

A competência da Justiça do Trabalho prevista no art. 114, VIII, da Constituição Federal alcança a execução de ofício das contribuições previdenciárias relativas ao objeto da condenação constante das sentenças que proferir e acordos por ela homologados.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 53 foi aprovada na PSV 28, julgada na sessão plenária de 18-6-2015 e publicada no *DJE* 228 de 13-11-2015.

### Fonte de publicação

*DJE* 121 de 23-6-2015, p. 2

*DOU* de 23-6-2015, p. 2

### Referência legislativa

CF/1988, art. 114, VIII

### Precedente representativo

#### RE 569.056

Ora, o que se executa não é a contribuição social, mas o título que a corporifica ou representa, assim como o que se executa no juízo comum não é o crédito representado no cheque, mas o próprio cheque. O requisito primordial de toda execução é a existência de um título, judicial ou extrajudicial. No caso da contribuição social atrelada ao salário objeto da condenação, é fácil perceber que o título que a corporifica é a própria sentença cuja execução, uma vez que contém o comando para o pagamento do salário, envolve o cumprimento do dever legal de retenção das parcelas devidas ao sistema previdenciário. De outro lado, entender possível a execução de contribuição social desvinculada de qualquer condenação ou transação seria consentir em uma execução sem título executivo, já que a sentença de reconhecimento do vínculo, de carga predominantemente declaratória, não comporta execução que origine o seu recolhimento. No caso, a decisão trabalhista que não dispõe sobre o pagamento de salários, mas apenas se

limita a reconhecer a existência do vínculo não constitui título executivo judicial no que se refere ao crédito de contribuições previdenciárias (...).

[RE 569.056, voto do rel. min. Menezes Direito, P, j. 11-9-2008, DJE 236 de 12-12-2008.]

## ■ Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

*Impossibilidade de execução de ofício de título executivo que prevê apenas pagamento de verbas indenizatórias e reconhecimento de vínculo empregatício*

Consoante fundamenta o magistrado no despacho cuja revogação se requer, o indeferimento da execução das contribuições previdenciárias não se deu pelo reconhecimento da incompetência do juízo, mas, sim, pela inexistência de título executivo. Consta da decisão que o acordo firmado entre as partes não previu verbas remuneratórias, sobre as quais incidiria contribuição previdenciária, mas somente reconhecimento de vínculo e verbas indenizatórias, cuja incidência de contribuição é vedada pela legislação pertinente. (...) Nesse contexto, tratando-se de título executivo que prevê apenas pagamento de verbas indenizatórias e reconhecimento de vínculo, não há crédito de contribuições previdenciárias a serem executadas de ofício pelo juiz e, portanto, inexistente a alegada desobediência à Súmula Vinculante 53.

[Rcl 21.860 MC, rel. min. Edson Fachin, dec. monocrática, j. 3-11-2015, DJE 220 de 5-11-2015.]

*Comissão reconhecida em sentença trabalhista e recolhimento de encargos previdenciários*

O acórdão reclamado, que ratificou a sentença, reconheceu que o empregado recebia comissão — que tem natureza de verba salarial e, justamente porque já recebia, não houve condenação a pagamento de tal verba. Registre-se, entretanto, que a sentença condenou o empregador ao recolhimento de todos os encargos previdenciários, inclusive aqueles incidentes sobre as comissões (e-doc 6). A Súmula Vinculante 53, por sua vez, repele a execução de contribuições previdenciárias relativas a rubricas que não foram objeto de discussão em sentenças proferidas

ou em acordos homologados pela Justiça do Trabalho. No presente caso, como já mencionado, as comissões pagas ao empregado foram reconhecidas como verbas salariais a ele devidas e houve condenação ao pagamento das contribuições previdenciárias. Portanto, a matéria que deu origem à Súmula Vinculante 53 é estranha àquela objeto do julgamento que ora se impugna, devendo, pois, ser mantida a decisão agravada.

[Rcl 21.987 AgR, voto do rel. min. Edson Fachin, 1ª T, j. 23-2-2016, DJE 47 de 14-3-2016.]

#### *Competência da Justiça do Trabalho para o lançamento de contribuições previdenciárias decorrentes de sentença condenatória*

No que concerne à suposta competência da Justiça do Trabalho para o lançamento das contribuições, a irresignação também não merece acolhida. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante 53 para fixar o entendimento de que a competência da Justiça do Trabalho prevista no art. 114, VIII, da Constituição alcança apenas a execução das contribuições previdenciárias relativas ao objeto da condenação constante das sentenças que proferir e acordos por ela homologados. (...) Diferentemente, nas hipóteses não abrangidas por sentenças condenatórias proferidas pela Justiça trabalhista, a competência para o lançamento das contribuições previdenciárias, atualmente, é da Secretaria da Receita Federal.

[ARE 1.031.969, rel. min. Roberto Barroso, dec. monocrática, j. 24-4-2017, DJE 89 de 2-5-2017.]

#### *Decisão judicial que se limita a declarar a existência de vínculo laboral não viola a Súmula Vinculante 53*

Cabe asseverar que o Supremo assentou, por ocasião do julgamento do precedente que deu origem à Súmula Vinculante 53, que o requisito primordial de toda execução é a existência de um título, judicial ou extrajudicial, e que “a decisão trabalhista que não dispõe sobre o pagamento de salários, mas apenas se limita a reconhecer a existência do vínculo, não constitui título executivo judicial no que se refere ao crédito de contribuições previdenciárias” (excerto do voto do ministro Menezes Direito, no RE 569.056). Nesse contexto, tratando-se de título executivo que prevê apenas pagamento de verbas indenizatórias e reconhecimento de vín-

culo, não há crédito de contribuições previdenciárias a serem executadas de ofício pelo juiz e, portanto, inexistente a alegada desobediência à Súmula Vinculante 53. [Rcl 21.860 MC, rel. min. Edson Fachin, dec. monocrática, j. 3-11-2015, *DJE* 220 de 5-11-2015.]

## SÚMULA VINCULANTE 54

A medida provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a Emenda Constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 54 foi aprovada na PSV 93, julgada na sessão plenária de 17-3-2016 e publicada no *DJE* 130 de 23-6-2016.

### Fonte de publicação

*DJE* 54 de 28-3-2016, p. 1

*DOU* de 28-3-2016, p. 134

### Referência legislativa

CF/1988, art. 62, parágrafo único

EC 32/2001

### Precedentes representativos

#### RE 592.315 AgR

Ao apreciar o RE 232.896/PA, relator o ministro Carlos Velloso, *DJ* de 1º-10-1999, o Pleno desta Suprema Corte pacificou entendimento no sentido de que, à luz da redação original do art. 62 da CF/1988, não perde eficácia a medida provisória não apreciada pelo Congresso Nacional que é reeditada, por meio de nova medida provisória, dentro de seu prazo de validade de trinta dias. No particular, o termo a ser considerado é o da reedição ou da conversão em lei, conforme inteligência do parágrafo único do art. 62 da CF/1988, na redação anterior à EC 32/2001, como bem observou o ministro Sepúlveda Pertence ao julgar o AI 321.629/MG, *DJ* de 6-10-2006 (...).

[RE 592.315 AgR, voto do rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 8-2-2011, *DJE* 66 de 7-4-2011.]

#### RE 231.630 AgR

A medida provisória não apreciada pelo Congresso Nacional pode ser reeditada

dentro do seu prazo de validade de trinta dias, mantendo a eficácia de lei desde a sua primeira edição.

[RE 231.630 AgR, rel. min. Néri da Silveira, 2ª T, j. 24-8-1999, DJ de 24-9-1999.]

### **ADI 1.612**

Não perde eficácia a medida provisória, com força de lei, não apreciada pelo Congresso Nacional, mas reeditada, por meio de outro provimento da mesma espécie, dentro de seu prazo de validade de trinta dias.

[ADI 1.612, rel. min. Carlos Velloso, P, j. 6-5-1999, DJ de 18-6-1999.]

### **Outros precedentes**

RE 593.002 — j. 11-6-2012, DJE 116 de 15-6-2012

AI 321.629 AgR — j. 5-9-2006, DJ de 6-10-2006

AI 452.837 AgR — j. 21-9-2004, DJ de 15-10-2004

ADI 2.150 — j. 11-9-2002, DJ de 29-11-2002

ADI 1.617 — j. 19-10-2000, DJ de 7-12-2000

RE 227.464 — j. 28-3-2000, DJ de 28-4-2000

RE 239.287 AgR — j. 24-8-1999, DJ de 24-9-1999

RE 232.896 — j. 2-8-1999, DJ de 1º-10-1999

ADI 1.647 — j. 2-12-1998, DJ de 26-3-1999

## **| Aplicação e interpretação pelo STF**

### **Aplicação em julgados do STF**

#### ***Constitucionalidade de reedições sucessivas de medidas provisórias anteriores à EC 32/2001***

Trata-se de recurso extraordinário interposto em mandado de segurança visando afastar a exigência de cobrança da Taxa de Saúde Suplementar. (...) a parte recorrente aponta, com base no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal, violação aos seguintes dispositivos constitucionais: (...) (e) art. 150, III, *b*, visto que “a exigência da TSS no mesmo exercício em que foi instituída revela-se maculada de inconstitucionalidade posto ser tal cobrança expressamente proibida pela Carta constitucionalmente (...), ao determinar a observância da anterioridade” (...). 5. Por fim, no tocante à ofensa ao princípio da anterioridade tributária, o recurso



extraordinário também não merece ser provido. Isso porque o STF possui o entendimento de que “a medida provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a EC 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição” (Súmula 651). Assim, tendo a MP 1.928/1999 sido reeditada nas MP 2.003/2000 e MP 2.012/2000, sendo esta última convertida na Lei 9.961/2000, o termo inicial do prazo da anterioridade tributária será a data da publicação da medida provisória original. [RE 929.954, rel. min. Teori Zavascki, dec. monocrática, j. 12-9-2016, DJE 198 de 16-9-2016.]

O recurso extraordinário é inadmissível. O Tribunal de origem manteve os termos da sentença no sentido de que a Lei 8.237/1991 estava expressamente revogada pela MP 2.251/2001 quando o recorrente reuniu os requisitos necessários para a aposentadoria, de modo que não faz jus ao recebimento de indenização de transporte e a perceber remuneração equivalente ao último posto ou graduação que possuía na ativa. (...) Em sede de embargos de declaração, esclareceu, ainda, que não há qualquer inconstitucionalidade nas reedições sucessivas da medida provisória anteriores à EC 32/2001, de modo que é irrelevante “o fato de as medidas provisórias anteriores à MP 2.215-10/2001 terem perdido sua eficácia em razão do descumprimento do prazo de trinta dias previsto no parágrafo único do art. 62 da Constituição, na redação originária”. Tais conclusões estão de acordo com as Súmulas 359 e 651/STF.

[RE 630.160, rel. min. Roberto Barroso, dec. monocrática, j. 6-5-2016, DJE 95 de 12-5-2016.]

O recurso não merece provimento. Esta Corte firmou orientação no sentido da constitucionalidade da majoração da alíquota da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) realizada pela MP 1.807/1999 e suas reedições. Ademais, é firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que o termo inicial da contagem do prazo relativo à anterioridade nonagesimal para a cobrança de tributos instituídos ou majorados por medidas provisórias e reedições é a publicação da primeira medida da série. A respeito do tema, trago à colação os seguintes julgados: “1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que é constitucional a majoração da alíquota da CSLL pela MP 1.807/1999 e suas reedições. Súmula 651 do STF. 2. Agravo regimental a que se nega provimento”

(ARE 804.464 ED, rel. min. Edson Fachin, Primeira Turma, *DJE* de 30-9-2015).  
(...) *Ex positis*, desprevejo o agravo, com fundamento no art. 21, § 1º, do RISTF.  
[ARE 956.826, rel. min. Luiz Fux, dec. monocrática, j. 31-3-2016, *DJE* 63 de 7-4-2016.]

### Observação

- A Súmula Vinculante 54 resultou da conversão da Súmula 651.

# SÚMULA VINCULANTE 55

O direito ao auxílio-alimentação não se estende aos servidores inativos.

## Aprovação

A Súmula Vinculante 55 foi aprovada na PSV 100, julgada na sessão plenária de 17-3-2016 e publicada no *DJE* 103 de 20-5-2016.

## Fonte de publicação

*DJE* 54 de 28-3-2016, p. 1

*DOU* de 28-3-2016, p. 134

## Referência legislativa

CF/1988, art. 40, § 4º

## Precedentes representativos

### RE 318.684

Esta Corte tem entendido que o direito ao vale-alimentação ou auxílio-alimentação não se estende aos inativos por força do § 4º do art. 40 da CF/1988, porquanto se trata, em verdade, de verba indenizatória destinada a cobrir os custos de refeição devida exclusivamente ao servidor que se encontrar no exercício de suas funções, não se incorporando à remuneração nem aos proventos de aposentadoria (assim, a título exemplificativo, nos RE 220.713, RE 220.048, RE 228.083, RE 237.362 e RE 227.036). E ainda em face do § 8º do art. 40 na redação dada pela EC 20/1998, o Plenário deste Tribunal, ao julgar a ADI 575, manteve o entendimento de que “a regra de extensão aos inativos das melhorias da remuneração dos correspondentes servidores em atividade (CF/1988, art. 40, § 8º, cf. EC 20/1998) não implica a permanente e absoluta paridade entre proventos e vencimentos, dado que nos últimos se podem incluir vantagens pecuniárias que, por sua natureza, só podem ser atribuídas ao serviço ativo”. [RE 318.684, rel. min. *Moreira Alves*, 1ª T, j. 9-10-2001, *DJ* de 9-11-2001.]

### RE 228.083

Como visto, foi determinante para a decisão da controvérsia a circunstância de estar-se, no caso, diante de verba indenizatória, destinada a cobrir os custos

de uma refeição diária, e, portanto, devida exclusivamente ao servidor que se encontrar no exercício de suas funções, não se incorporando à remuneração e, por óbvio, aos proventos de aposentadoria. Se assim é, relativamente aos servidores ativos, não poderia ser diferente em relação aos servidores que se inativaram antes da edição da lei instituidora do auxílio em tela.

[RE 228.083, voto do rel. min. Ilmar Galvão, 1ª T, j. 26-3-1999, DJ de 25-6-1999.]

### Outros precedentes

ARE 757.614 – j. 18-2-2014, DJE 39 de 25-2-2014

AI 747.734 – j. 2-10-2013, DJE 200 de 10-10-2013

RE 633.746 – j. 23-8-2013, DJE 171 de 2-9-2013

ARE 762.911 – j. 7-8-2013, DJE 158 de 14-8-2013

AI 738.881 – j. 29-2-2012, DJE 46 de 6-3-2012

RE 563.271 – j. 17-6-2008, DJE 117 de 27-6-2008

RE 332.445 – j. 16-4-2002, DJ de 24-5-2002

RE 301.347 – j. 11-9-2001, DJ de 5-10-2001

RE 263.204 AgR – j. 24-4-2001, DJ de 14-5-2001; DJ de 18-5-2001 (republicação)

RE 231.326 – j. 19-9-2000, DJ de 20-4-2001

RE 229.652 – j. 11-4-2000, DJ de 8-9-2000

RE 231.216 – j. 11-4-2000, DJ de 4-8-2000

RE 236.199 – j. 11-4-2000, DJ de 4-8-2000

RE 227.331 – j. 14-3-2000, DJ de 28-4-2000

RE 236.449 – j. 20-4-1999, DJ de 6-8-1999

RE 231.389 – j. 20-4-1999, DJ de 25-6-1999

RE 220.713 – j. 9-12-1997, DJ de 13-2-1998

RE 220.048 – j. 25-11-1997, DJ de 6-2-1998

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em julgados do STF

#### *Natureza indenizatória do auxílio-alimentação*

O recurso merece ser provido. No caso em tela, alegou a servidora inativa, ora recorrida, que não lhe foi oportunizado o direito à defesa quando da supressão

de seus proventos da parcela referente ao auxílio-alimentação pela Corte de Contas e pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. (...) a jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que o auxílio-alimentação não se estende aos servidores inativos, por se tratar de verba indenizatória. Confirma-se, à guisa de exemplo, (...) o AI 345.898 AgR, rel. min. Maurício Corrêa, Segunda Turma, *DJ* de 22-3-2002, que possui a seguinte ementa: “(...) O benefício do vale-alimentação, dada a sua natureza indenizatória, não integra a remuneração dos servidores públicos, não sendo devido, portanto, aos inativos. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento.” *Ex positis*, provejo o recurso extraordinário. [RE 878.114, rel. min. Luiz Fux, dec. monocrática, j. 22-9-2016, *DJE* 206 de 27-9-2016]

### Observação

- A Súmula Vinculante 55 resultou da conversão da Súmula 680.

## SÚMULA VINCULANTE 56

A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS.

### Aprovação

A Súmula Vinculante 56 foi aprovada na PSV 57, julgada na sessão plenária de 29-6-2016 e publicada no *DJE* 165 de 8-8-2016.

### Fonte de publicação

*DJE* 165 de 8-8-2016, p. 1

*DOU* de 8-8-2016, p. 1

### Referência legislativa

CF/1988, art. 1º, III; e art. 5º, XLVI

### Precedentes representativos

#### RE 641.320

Cumprimento de pena em regime fechado, na hipótese de inexistir vaga em estabelecimento adequado a seu regime. Violação aos princípios da individualização da pena (art. 5º, XLVI) e da legalidade (art. 5º, XXXIX). A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso. 3. Os juízes da execução penal poderão avaliar os estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e aberto, para qualificação como adequados a tais regimes. São aceitáveis estabelecimentos que não se qualifiquem como “colônia agrícola, industrial” (regime semiaberto) ou “casa de albergado ou estabelecimento adequado” (regime aberto) (art. 33, § 1º, *b* e *c*). No entanto, não deverá haver alojamento conjunto de presos dos regimes semiaberto e aberto com presos do regime fechado. 4. Havendo déficit de vagas, deverão ser determinados: (i) a saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas; (ii) a liberdade eletronicamente monitorada ao sentenciado que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas; (iii) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado que progride ao regime aberto. Até que

sejam estruturadas as medidas alternativas propostas, poderá ser deferida a prisão domiciliar ao sentenciado.

[RE 641.320, rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 11-5-2016, DJE 159 de 1º-8-2016, Tema 423.]

### Outros precedentes

HC 123.267 — j. 2-12-2014, DJE 21 de 2-2-2015

HC 110.892 — j. 20-3-2012, DJE 97 de 18-5-2012

HC 110.772 — j. 17-4-2012, DJE 85 de 3-5-2012

HC 93.596 — j. 8-4-2008, DJE 81 de 7-5-2010

HC 94.829 — j. 30-9-2008, DJE 241 de 19-12-2008

HC 77.399 — j. 24-11-1998, DJ de 19-2-1999

## Aplicação e interpretação pelo STF

### Aplicação em Teses de Repercussão Geral

*I — A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso;*

*II — Os juízes da execução penal poderão avaliar os estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e aberto, para qualificação como adequados a tais regimes. São aceitáveis estabelecimentos que não se qualifiquem como “colônia agrícola, industrial” (regime semiaberto) ou “casa de albergado ou estabelecimento adequado” (regime aberto) (art. 33, § 1º, b e c);*

*III — Havendo déficit de vagas, deverá determinar-se: (i) a saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas; (ii) a liberdade eletronicamente monitorada ao sentenciado que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas; (iii) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado que progride ao regime aberto. Até que sejam estruturadas as medidas alternativas propostas, poderá ser deferida a prisão domiciliar ao sentenciado.<sup>1</sup>*

A Súmula Vinculante 56 teve por objetivo evitar que o condenado cumprisse pena em regime mais gravoso do que o determinado na sentença ou do que o autorizado

<sup>1</sup> Tese definida no RE 641.320, rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 11-5-2016, DJE 159 de 1º-8-2016,

por lei. 2. A prisão domiciliar é medida adequada a ser adotada pelo Juízo diante da constatação de que o condenado preenche os requisitos para a progressão de regime, mas está impossibilitado de fazê-lo apenas pela falta de estabelecimento adequado. 3. Em cognição sumária, há indícios de violação ao enunciado da Súmula Vinculante 56 quando o acórdão determina a manutenção do reclamante em regime fechado tão somente ante a ausência de estabelecimento adequado ao cumprimento de pena em regime semiaberto ou aberto, ainda que o condenado cumpra os requisitos legais para a progressão de regime. 4. Liminar deferida.

[Rcl 24.840 MC, rel. min. **Roberto Barroso**, dec. monocrática, j. 10-8-2016, *DJE* 170 de 15-8-2016.]

A Súmula Vinculante 56 teve por objetivo evitar que o condenado cumprisse pena em regime mais gravoso do que o determinado na sentença ou do que o autorizado por lei. 2. O RE 641.320, ao qual a Súmula Vinculante 56 faz referência, permite que o cumprimento da pena em regime semiaberto ocorra em estabelecimento que não seja caracterizado como colônia agrícola, ficando a cargo do magistrado estabelecer a adequação do estabelecimento à medida. 3. No presente caso, as informações prestadas pela autoridade reclamada demonstram que o local em que a reclamante cumpre a pena é adequado ao seu regime, ainda que não se qualifique como Colônia Agrícola ou Penitenciária Industrial. 4. Reclamação julgada improcedente.

[Rcl 25.054, rel. min. **Roberto Barroso**, dec. monocrática, j. 10-3-2017, *DJE* 48 de 14-3-2017.]

A inexistência de argumentação apta a infirmar o julgamento monocrático conduz à manutenção da decisão recorrida. 2. No RE 641.320/RS, julgado de relatoria do ministro Gilmar Mendes que espelha a Súmula Vinculante 56, o Tribunal Pleno concluiu que “os juízes da execução penal poderão avaliar os estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e aberto, para qualificação como adequados a tais regimes”. 3. No caso concreto, o Tribunal de Justiça reconheceu a compatibilidade entre o local de custódia e o regime semiaberto, conclusão que, por desafiar reexame ou dilação probatórias, não admite rediscussão pela via

---

Tema 423. Redação aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015.



reclamatória. 4. A alegação de que o Tribunal local considerou estabelecimento prisional distinto do atual local de custódia, por não traduzir violação à autoridade desta Corte, não admite acolhimento em sede reclamatória. O acerto ou desacerto da decisão, à luz das particularidades fáticas do caso concreto, é tema que incumbe às instâncias próprias.

[Rcl 25.328 AgR, rel. min. Edson Fachin, 1ª T, j. 18-10-2016, DJE 236 de 7-11-2016.]

## ENUNCIADOS DAS SÚMULAS VINCULANTES

### SÚMULA VINCULANTE 1

Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001.

### SÚMULA VINCULANTE 2

É inconstitucional a lei ou ato normativo estadual ou distrital que disponha sobre sistemas de consórcios e sorteios, inclusive bingos e loterias.

### SÚMULA VINCULANTE 3

Nos processos perante o Tribunal de Contas da União, asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão.

### SÚMULA VINCULANTE 4

Salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial.

### SÚMULA VINCULANTE 5

A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição.

### SÚMULA VINCULANTE 6

Não viola a Constituição o estabelecimento de remuneração inferior ao salário mínimo para as praças prestadoras de serviço militar inicial.

## SÚMULA VINCULANTE 7

A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.

## SÚMULA VINCULANTE 8

São inconstitucionais o parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei 1.569/1977 e os arts. 45 e 46 da Lei 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

## SÚMULA VINCULANTE 9

O disposto no art. 127 da Lei 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) foi recebido pela ordem constitucional vigente, e não se lhe aplica o limite temporal previsto no *caput* do art. 58.

## SÚMULA VINCULANTE 10

Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, art. 97) a decisão de órgão fracionário de Tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.

## SÚMULA VINCULANTE 11

Só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado.

## SÚMULA VINCULANTE 12

A cobrança de taxa de matrícula nas universidades públicas viola o disposto no art. 206, IV, da Constituição Federal.

## SÚMULA VINCULANTE 13

A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.

## SÚMULA VINCULANTE 14

É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

## SÚMULA VINCULANTE 15

O cálculo de gratificações e outras vantagens do servidor público não incide sobre o abono utilizado para se atingir o salário mínimo.

## SÚMULA VINCULANTE 16

Os arts. 7º, IV, e 39, § 3º (redação da EC 19/1998), da Constituição referem-se ao total da remuneração percebida pelo servidor público.

## SÚMULA VINCULANTE 17

Durante o período previsto no § 1º do art. 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.

## SÚMULA VINCULANTE 18

A dissolução da sociedade ou do vínculo conjugal, no curso do mandato, não afasta a inelegibilidade prevista no § 7º do art. 14 da Constituição Federal.

## SÚMULA VINCULANTE 19

A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis não viola o art. 145, II, da Constituição Federal.

## SÚMULA VINCULANTE 20

A Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa (GDATA), instituída pela Lei 10.404/2002, deve ser deferida aos inativos nos valores correspondentes a 37,5 (trinta e sete vírgula cinco) pontos no período de fevereiro a maio de 2002 e, nos termos do art. 5º, parágrafo único, da Lei 10.404/2002, no período de junho de 2002 até a conclusão dos efeitos do último ciclo de avaliação a que se refere o art. 1º da Medida Provisória 198/2004, a partir da qual passa a ser de 60 (sessenta) pontos.

## SÚMULA VINCULANTE 21

É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

## SÚMULA VINCULANTE 22

A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho propostas por empregado contra empregador, inclusive aquelas que ainda não possuíam sentença de mérito em primeiro grau quando da promulgação da Emenda Constitucional 45/2004.

## SÚMULA VINCULANTE 23

A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar ação pos-

sessória ajuizada em decorrência do exercício do direito de greve pelos trabalhadores da iniciativa privada.

### **SÚMULA VINCULANTE 24**

Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo.

### **SÚMULA VINCULANTE 25**

É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito.

### **SÚMULA VINCULANTE 26**

Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 8.072, de 25 de julho de 1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico.

### **SÚMULA VINCULANTE 27**

Compete à Justiça estadual julgar causas entre consumidor e concessionária de serviço público de telefonia, quando a Anatel não seja litisconsorte passiva necessária, assistente, nem oponente.

### **SÚMULA VINCULANTE 28**

É inconstitucional a exigência de depósito prévio como requisito de admissibilidade de ação judicial na qual se pretenda discutir a exigibilidade de crédito tributário.

### **SÚMULA VINCULANTE 29**

É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra.

### **SÚMULA VINCULANTE 30**

(A Súmula Vinculante 30 está pendente de publicação.)

### **SÚMULA VINCULANTE 31**

É inconstitucional a incidência do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza — ISS sobre operações de locação de bens móveis.

### **SÚMULA VINCULANTE 32**

O ICMS não incide sobre alienação de salvados de sinistro pelas seguradoras.

### **SÚMULA VINCULANTE 33**

Aplicam-se ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o art. 40, § 4º, inciso III, da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.

### **SÚMULA VINCULANTE 34**

A Gratificação de Desempenho de Atividade de Seguridade Social e do Trabalho (GDASST), instituída pela Lei 10.483/2002, deve ser estendida aos inativos no valor correspondente a 60 (sessenta) pontos, desde o advento da Medida Provisória 198/2004, convertida na Lei 10.971/2004, quando tais inativos façam jus à paridade constitucional (EC 20/1998, 41/2003 e 47/2005).

### **SÚMULA VINCULANTE 35**

A homologação da transação penal prevista no art. 76 da Lei 9.099/1995 não faz coisa julgada material e, descumpridas suas cláusulas, retoma-se a situação anterior, possibilitando-se ao Ministério Público a continuidade da persecução penal mediante oferecimento de denúncia ou requisição de inquérito policial.

## **SÚMULA VINCULANTE 36**

Compete à Justiça Federal comum processar e julgar civil denunciado pelos crimes de falsificação e de uso de documento falso quando se tratar de falsificação da Caderneta de Inscrição e Registro (CIR) ou de Carteira de Habilitação de Amador (CHA), ainda que expedidas pela Marinha do Brasil.

## **SÚMULA VINCULANTE 37**

Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia.

## **SÚMULA VINCULANTE 38**

É competente o Município para fixar o horário de funcionamento de estabelecimento comercial.

## **SÚMULA VINCULANTE 39**

Compete privativamente à União legislar sobre vencimentos dos membros das polícias civil e militar e do corpo de bombeiros militar do Distrito Federal.

## **SÚMULA VINCULANTE 40**

A contribuição confederativa de que trata o art. 8º, IV, da Constituição Federal só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo.

## **SÚMULA VINCULANTE 41**

O serviço de iluminação pública não pode ser remunerado mediante taxa.

## **SÚMULA VINCULANTE 42**

É inconstitucional a vinculação do reajuste de vencimentos de servidores estaduais ou municipais a índices federais de correção monetária.

## **SÚMULA VINCULANTE 43**



É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.

#### **SÚMULA VINCULANTE 44**

Só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público.

#### **SÚMULA VINCULANTE 45**

A competência constitucional do Tribunal do Júri prevalece sobre o foro por prerrogativa de função estabelecido exclusivamente pela constituição estadual.

#### **SÚMULA VINCULANTE 46**

A definição dos crimes de responsabilidade e o estabelecimento das respectivas normas de processo e julgamento são da competência legislativa privativa da União.

#### **SÚMULA VINCULANTE 47**

Os honorários advocatícios incluídos na condenação ou destacados do montante principal devido ao credor consubstanciam verba de natureza alimentar cuja satisfação ocorrerá com a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor, observada ordem especial restrita aos créditos dessa natureza.

#### **SÚMULA VINCULANTE 48**

Na entrada de mercadoria importada do exterior, é legítima a cobrança do ICMS por ocasião do desembaraço aduaneiro.

#### **SÚMULA VINCULANTE 49**

Ofende o princípio da livre concorrência lei municipal que impede a instalação de estabelecimentos comerciais do mesmo ramo em determinada área.

#### **SÚMULA VINCULANTE 50**

Norma legal que altera o prazo de recolhimento de obrigação tributária não se sujeita ao princípio da anterioridade.

### **SÚMULA VINCULANTE 51**

O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis 8.622/1993 e 8.627/1993, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais.

### **SÚMULA VINCULANTE 52**

Ainda quando alugado a terceiros, permanece imune ao IPTU o imóvel pertencente a qualquer das entidades referidas pelo art. 150, VI, c, da Constituição Federal, desde que o valor dos aluguéis seja aplicado nas atividades para as quais tais entidades foram constituídas.

### **SÚMULA VINCULANTE 53**

A competência da Justiça do Trabalho prevista no art. 114, VIII, da Constituição Federal alcança a execução de ofício das contribuições previdenciárias relativas ao objeto da condenação constante das sentenças que proferir e acordos por ela homologados.

### **SÚMULA VINCULANTE 54**

A medida provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a Emenda Constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição.

### **SÚMULA VINCULANTE 55**

O direito ao auxílio-alimentação não se estende aos servidores inativos.

### **SÚMULA VINCULANTE 56**

A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção

do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS.

Este livro foi projetado e composto por Camila Penha Soares e Eduardo Franco Dias, na Coordenadoria de Divulgação de Jurisprudência, vinculada à Secretaria de Documentação do Supremo Tribunal Federal.

As fontes são a ITC Legacy em suas versões Serif e Sans, projetadas por Ronald Arnholm com base na tipografia utilizada na edição de 1470 de *Eusebius*, composta pelo *designer* de tipos e impressor francês Nicolas Jenson. As fontes foram editadas pela International Typeface Corporation em 1992.

O livro foi finalizado em 28 de setembro de 2017 e impresso pela Seção de Serviços Gráficos do Conselho da Justiça Federal.

O papel é offset 75g/m<sup>2</sup>, no miolo, e supremo 300g/m<sup>2</sup>, na capa.

